NURUOSMANİYE
1423
1816

مختارات النوازل مع معين الحكام ١٨١٦

ص

	٨٦
مكرر ٥١ وركوجه برنجى قسم	٢
	٨٨
ايكنجى قسم	٩٨
	١٨٦
〃 〃 سرلوحه	١
	١٨٧
ايكنجى قسمده ٥١ نومرو اولامغه	١
	١٨٦

فصل في مسائل البئر ١	فصل في مسائل الحمام ٢	فصل في مسائل [illegible] الوضوء ٢	فصل في الأسآر ٢	فصل فيما يغسل الإناء ٢
فصل في الجبور ٣	فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ٣	فصل في الوضوء ٤	فصل في الاستنجاء ٥	فصل في الماء المستعمل ٥
فصل فيما ينقض الوضوء ٥	باب التيمم ٦	باب المسح ٧	باب الأذان ٧	فصل في مسائل المسجد ٨
كتاب الصلوة ٨	كتاب في شروط الصلوة ٨	فصل في تكبير الافتتاح ٩	فصل في القراءة ١٠	باب الإمامة والاقتداء بالإمام وإدراكه ١٠
فصل في إدراك الجمعة ١١	فصل فيما يكره في الصلوة وفيما لا يكره ١٢	فصل فيما يفسد الصلوة وفيما لا يفسد ١٢	فصل في [illegible] الوقف في القرآن ١٢	فصل في الوتر ١٢
فصل في التراويح ١٣	فصل في النوافل ١٣	باب قضاء الفوائت ١٣	باب سجود السهو ١٥	باب سجود التلاوة ١٥
باب صلوة المريض ١٦	باب صلوة المسافر ١٦	باب صلوة الجمعة ١٧	باب صلوة العيدين ١٧	فصل إذا انكسفت الشمس ١٧
فصل الصلوة في الكعبة ١٧	باب غسل الميت والصلوة عليه ١٧	فصل في الشهيد ١٨	مسائل متفرقة ١٨	كتاب الزكوة ١٩
فصل في صدقة الفطر ٢٠	كتاب الصوم ٢٠	فصل في الأعذار ٢٠	فصل فيما عليه قضاء وكفارة ٢١	فصل فيما يكره للصائم وفيما لا يكره ٢١
فصل فيما يفسد الصوم وفيما لا يفسد ٢١	فصل في النذر ٢١	فصل في الاعتكاف ٢٢	كتاب الحج ٢٢	كتاب النكاح ٢٢
فصل في المحرمات ٢٣	فصل في الأنكحة الفاسدة ٢٣	فصل إذا زوج امرأة ٢٤	فصل في الأولياء ٢٥	فصل في نكاح العبد والأمة ٢٥
فصل في المهر ٢٦	فصل إذا كان الزوج عنينا ٢٦	فصل في القسم ٢٧	مسائل متفرقة ٢٧	كتاب الرضاع ٢٧

كتاب الطلاق ٢٨	فصل في صريح الطلاق وكناياته ٢٨	فصل فيما إذا طلق امرأته قبل الدخول بها ٢٩	فصل فيما إذا قال لامرأته أنت طالق [illegible] ٣٠	فصل في الاستثناء ٣١
فصل في طلاق المريض ٣١	مسائل متفرقة ٣١	باب العدة ٣٢	فصل في نفقة [illegible] ٣٢	فصل في إلحاق الولد ٣٣
باب الحضانة ٣٣	كتاب العتاق ٣٤	فصل في التدبير ٣٥	فصل في الاستيلاد ٣٥	فصل في الكتابة ٣٦
كتاب الأيمان ٣٦	فصل في قوله والله والرحمن والرحيم ٣٦	فصل في الكفارة ٣٧	فصل في النذر ٣٧	فصل فيمن حلف أن لا يدخل دارا فدخل ٣٧
مسائل متفرقة ٣٩	كتاب الحدود ٣٩	كتاب السرقة ٤٠	كتاب اللقطة ٤١	كتاب الإباق ٤٢
كتاب المفقود ٤٢	فصل في النظر واللمس ٤٢	فصل في الاستبراء ٤٢ / فصل في [illegible] ٤٣	فصل في اللبس ٤٣	فصل في الأكل والشرب ٤٤
فصل في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ٤٤	فصل فيما يكفر وما لا يكفر ٤٥	فصل في البيع ٤٥	فصل في الغيبة ٤٦	فصل في التحري ٤٦
مسائل متفرقة ٤٦	فصل في الظلم [illegible] ٤٨	كتاب الغصب ٤٩	كتاب الوديعة ٥٠	كتاب العارية ٥١
كتاب الشركة ٥١	كتاب المضاربة ٥٢	كتاب الصيد والذبائح ٥٢	فصل في الجوارح ٥٣	فصل في الذبح ٥٣
فصل في الذكوة ٥٣	فصل فيما يحل أكله وفيما لا يحل أكله ٥٣	كتاب الأضحية ٥٤	كتاب الوقف ٥٤	كتاب الهبة ٥٥
فصل في الصدقة ٥٧	كتاب البيوع ٥٧	فصل في الخيار ٥٨	باب البيع الفاسد ٥٩	فصل في الإقالة ٦٠
باب المرابحة والتولية ٦٠	فصل في الربوا ٦١	فصل في السلم ٦١	فصل في الصرف ٦٢	مسائل متفرقة ٦٢

NURUOSMANİYE KÜTÜPHANESİ
İsmi: Nuruosm.
Yer No: 1423/1-2
Eski Kayıt No: 1816
Tasnif No: 297-4=927

١٨١٦

قد وقف هذه عنوان السلاطين وخليفة ... الحوامل
السلطان ابن السلطان السلطان أبو المحاسن عثمان خان ابن السلطان
مصطفى خان أعلى الله شأنه عن الإسنان والطارق و
جعل طاعته نور الأبصار وأنا الداعي لدولته
الحاج إبراهيم حنيف المفتش بأوقاف
الحرمين المحترمين
عفي عنه

كتاب الشفعة ٦٤	فصل في طلب الشفعة ٦٤	كتاب الإجارات ٦٤	مسائل متفرقة ٦٥	كتاب أدب القاضي ٦٦
كتاب القاضي إلى القاضي ٦٧	كتاب القسمة ٦٧	فصل فيما يقسم وفيما لا يقسم ٦٧	فصل في القسمة ٦٨	فصل في المهايآت ٦٨
كتاب الشهادات ٦٨	فصل فيما يحل للشاهد ٦٩	فصل فيمن تقبل شهادته وفيمن لا ٦٩	فصل في الرجوع ٧٠	فصل في كيفية اليمين ٧١
فصل في التحالف ٧١	فصل فيما يدفع الخصومة ٧١	فصل إذا ادعى اثنان عينا و... ٧١	فصل وإذا باع جارية فولدت عند المشتري ٧٢	كتاب الإقرار ٧٢
فصل في الاستثناء ٧٢	فصل فيما أقر بحمل فلانة ٧٢	فصل [illegible] إذا أقر ... بالغا الدين ٧٢	كتاب الوكالة ٧٣	فصل في التوكيل بالبيع ٧٤
فصل في التوكيل بالشراء ٧٣	فصل في عزل الوكيل ٧٣	كتاب الكفالة ٧٣	كتاب الحوالة ٧٥	كتاب الصلح ٧٥
كتاب الهبة ٧٦	كتاب المأذون ٧٦	فصل وإذا أذن ولي الصبي ٧٧	كتاب الرهن ٧٧	فصل فيما يجوز رهنه وفيما لا يجوز ٧٧
فصل وإذا كان الراهن ٧٧	فصل في التصرف في الرهن والجناية عليه ٧٨	كتاب المزارعة والمساقاة ٧٨	كتاب إحياء الموات ٧٩	كتاب الشرب ٧٩
كتاب الأشربة ٨٠	كتاب الإكراه ٨٠	كتاب الجنايات ٨١	باب القصاص فيما دون النفس ٨١	باب ما يحدث في الطريق وغيره ٨١
فصل في الحائط المائل ٨٢	فصل في جناية العبد والجناية عليه ٨٢	باب جناية الرقيق ٨٢	كتاب جناية البهيمة ٨٢	كتاب الديات ٨٢
فصل في الجنين ٨٤	باب القسامة ٨٤	كتاب الوصايا ٨٤	فصل في من أوصى بالثلث ٨٥	فصل في من أعتق عبدا في مرضه ٨٥
فصل في العول ٨٥	كتاب الخنثى ٨٥	فصل في المشكلات ٨٦		تم

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين والصلوة على نبيه المصطفى محمد وآله الطيبين الطاهرين

كتاب الطهارة الطهارة في اللغة عبارة عن النظافة وفي الشريعة عبارة عن غسل اعضاء مخصوصة بصفة مخصوصة وهي انواع الطهارة الصغرى والطهارة الكبرى وهي طهارة عن الحدث وطهارة الثوب والبدن وهي طهارة عن الخبث **باب** ما يجوز به الوضوء وما لا يجوز **فصل** في المياه الماء على نوعين ماء مطلق وماء مقيد فالماء المطلق كماء البحار وماء الانهار وماء الامطار وماء الآبار والعيون والاودية فانه طاهر وطهور ما دامت صفة الاطلاق باقية فيه يجوز به تطهير الانجاس والاحداث واذا زالت صفة الاطلاق ينتقل حكم التطهير الى التيمم وحكي عن ابن عباس وعمر رضي الله عنهما انهما كرها الوضوء بماء البحر مكروه واما الماء المقيد كماء الفواكه وماء الورد والمايعات كالخل واللبن يجوز تطهير الانجاس به عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان المايع قالع والطهورية بعلة القلع والازالة الا ان الصب شرط عند ابي يوسف ولا فرق بين الثوب والبدن عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف انه لم يجوز في البدن لغير الماء وعند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله لا يجوز تطهير الانجاس كما لا يجوز تطهير الاحداث **فصل** في الماء الجاري الماء الجاري يجوز فيه الاغتسال والوضوء منه ولا يتنجس بوقوع النجاسة فيه ما لم يظهر اثرها فيه بلون او طعم او ريح فان غير احد اوصافه بالزعفران والصابون والكافور وغيره من الطاهرات يجوز التوضي والاغتسال به وان غلي الماء بما يقصد به المبالغة في النظافة كالاشنان والصابون والسدر يجوز الوضوء به اذا لم يغلب على الماء لان الغرض المطلوب من الوضوء التنظيف وقد يحصل بهذه الاشياء ولان النبي صلى الله عليه [وسلم] امر بغلي الماء في غسل الميت بهذه الاشياء ولو سد الماء الجاري من اعلاه يجوز التوضي بما يجري في النهر الماء

افتتح الكتاب بكتاب الصلوة دون الزكوة والحج لانها ام العبادات بعد الايمان بالله تعالى وبدأ بالطهارة لانها شرط لا تسقط بعذر وساير الشروط مثل استقبال القبلة وستر العورة تسقط بالاعذار
ط

الماء الكثير فمنع ضابط ثلاثة الماء الجاري والماء الكثير وماء البير وانما الماء الجاري ان كان بحيث يجري يجوز الاغتسال فيه والوضوء به ولا يتنجس بوقوع النجاسة ما لم يظهر اثر النجاسة فيه بلون او طعم او ريح
قاضيخان

الجاري بحيث لو رفع ينقطع له جريه وان لم ينقطع فلا باس به والماء الجاري ما لم يتكرر استعماله وقيل ما يذهب بتبنة نهر جار فيه ماء ضعيف لا يستبين فيه الحركة فتوضأ به ان كان وجهه الى ورود الماء يجوز وان كان الى مسيل الماء يجوز ايضا اذا ذهبت غسالة الاولى بالماء ويمكث بين كل غرفتين مقدار ما يغلب على ظنه انه ذهب ما وقع فيه من الماء المستعمل نهر جار وقعت فيه نجاسة يجوز التوضي به ما لم يغلب احد اوصافه وان كان يجري كل الماء على النجاسة او اكثره فالماء تحته نجس وان كان يجري اقله عليها فالماء تحته طاهر حوض صغير يدخل الماء من جانب ويخرج من جانب آخر يجوز التوضي في اثنائه اذا كان اربعة اذرع وان كان اكثر منه لا يجوز التوضي به الا في موضع جريان الماء والاصح ان العبرة بغير لازم والاعتماد على ظنه ان الماء المستعمل قد خرج منه يجوز التوضي به وكذا عين سبع في سبع لا يجوز التوضي فيه الا عند مخرج الماء لا باس بالوضوء بماء السيل وان كان الطين مختلطا اذا كان رقة الماء غالبا والا فلا الماء الجاري يطهر بعضه بعضا ابتداء وانتهاء بخلاف الماء الدايم والحوض اذا لم يكن في النهر الا ماء المطر الجاري من السكك فلا باس بالوضوء وماء المطر يجري من الميزاب اذا كانت النجاسة عند الميزاب فالماء نجس وان كان على السطح فبل المكان في جانب او جانبين فالماء طاهر وان كان اكثر منه فالماء نجس وان زالت النجاسة بجريان الماء فما بعده من الماء طاهر المطر والثلج يجري في الطريق وفيه نجاسة منفتة بحيث لا يرى لونها ولا اثرها يجوز التوضي منه الجنب اذا قام في المطر الشديد بعدما تمضمض واستنشق حتى ابتل اعضاؤه ينوب عن الغسل وهو رواية عن ابي يوسف وفي ظاهر الرواية لا بد من اسالة الماء كما في الوضوء والاصح ان البول في الماء الجاري مكروه ولهذا اسماه ابو حنيفة جاملا فقال لجاهل بال في الماء الجاري واخر يتوضأ به في اسفل يجوز وضوءه ما لم يتغير احد اوصافه **فصل** يجوز الوضوء والاغتسال في الحوض الكبير **ما** عامة المشايخ هو عشر في عشر بذراع الكرباس وعليه الفتوى ولا اعتبار لعمقه قيل ان كان عمقه بحال لو رفع الماء منه لا ينحسر ما تحته فهو عميق ولو وقعت النجاسة في طرفه لا يتنجس الطرف الآخر وما دون العشر فهو الماء الراكد يجوز التوضي منه ولا يجوز فيه الاغتسال فهو كالماء في الاناء الحوض المدور **قيل** قدر حواليه ستة وثلثون ذراعا والتحريك المعتبر في الحوض تحريك المغتسل عند ابي يوسف وعند محمد تحريك المتوضي التوضي في ثقب الحوض المنجمد يجوز اذا كان الماء متجافيا عن الجمد والماء في الحوض كالماء في الطشت لا يجوز التوضي منه الا عند الضرورة رجل توضأ في حوض فوقع غسالته فيه ثم رفع الماء من ذلك الموضع قبل التحريك لا يجوز عند ابي يوسف لان التحريك عنده شرط وعن محمد رجل اغتسل من حوض يجوز لآخر ان يغتسل في هذا الموضع اذا لم يكن عليه نجاسة حقيقة حوض صغير تنجس ماؤه فيدخل الماء من جانب ويخرج من جانب **قال** الفقيه ابو جعفر يطهر لانه بمنزلة الماء الجاري ويعتبر الخروج منه حالة الدخول وقيل لا يطهر حتى يخرج منه ثلث مرات مثل ما كان فيه حوضين صغيرين يخرج الماء من احدهما ويدخل في الآخر فتوضأ رجل في خلالهما جاز لانه ماء جار وكذا في الحوض الصغير يدخل الماء فيه يجوز التوضي فيه ما لم يستقر الماء وقيل ورد [illegible] الماء مستعملا الذي دخل فيه الا يرى انه لو شق منه فخرج منه الماء يجوز التوضي من الذي يخرج حوض اعلاه عشر في عشر واسفله دونه وكان ممتليا يجوز التوضي والاغتسال به وان نقص منه يجوز منه ولا يجوز فيه اذا وقعت في الحوض نجاسة غيرت

سطح عليه نجاسة جرى عليه المطر ان كان اكثر الماء يجري على النجاسة فالماء نجس وما اصاب الثوب منه نجس وان كانت النجاسة في جانب واحد من سطح او جانبين فالماء الذي يجري على سطح طاهر وان كانت النجاسة في ثلاثة مواضع فالماء نجس ما دامت النجاسة فيه وان زالت بجريان الماء عليها فما بعد ذلك الماء طاهر
قاضيخان

وفي خزانة المصحح انه يراد بالذراع ذراع الكرباس وهي اربعة وعشرون اصبعا لا ذراع المساحة وهي سبع قبضات باصبع قائمة في كل قبضة لانه اول امر والمي تيسيرا للناس
مجمع البحرين

مرئية كالبول جاز الوضوء من ذلك الموضع على قول مشايخ بلخ وعلى قول مشايخ العراق لا يجوز
مي والمرئية سواء حوض كبير منتن يجوز الوضوء فيه اذا لم يعلم وقوع النجاسة لان التغير قد يكون
من طول المكث حوض كبير وقعت فيه نجاسة ثم نقص ماؤه وبقي اقل من عشر في عشر فالماء طاهر
وان وقعت في الماء القليل نجاسة ثم انبسط ذلك الماء فصار عشرا في عشر فالماء نجس فالمعتبر
فيه وقت وقوع النجاسة ولا فرق بين ان يرد النجاسة فيه على الماء او الماء يرد عليها الغدير العظيم
اذا يبس في الصيف فراثت الدواب فيه ثم دخل الماء وامتلا ينظر ان كانت النجاسة في موضع دخول
الماء فالماء نجس وان كان موضع دخول الماء طاهرا ودخل الماء واجتمع في موضع صار عشرا في
عشر ثم تعدى الى موضع النجاسة فالماء طاهر وكذلك اذا بقي في الحوض ماء قليل فوقعت النجاسة
ثم دخل الماء وامتلا فالحكم ما ذكرنا ولو كان عرض الماء ذراعين وهو طويل وطوله مع العرض
صار عشرا في عشر فهو بمنزلة الحوض الكبير وهو قول ابي قاسم الصفار و قال عامة العلماء
لا يجوز التوضي فيه حتى لو بال الانسان فيه يتنجس لحض فيه نجس فجرى على الماء ودخل في الحوض
والقين ان كان يرى على وجه الماء فالماء نجس مسلم عدل اخبر بنجاسة الماء لا يجوز التوضي به بل
تيمم عند وجود ذلك الماء وقول الفاسق الا بعد التثبت اي ريق الماء ثم تيمم وكذلك مستور الحال
وقيل فيه روايتان وقول الكافر لا يعتبر فيه الا اذا غلب على ظنه انه صادق فالاولى يريق الماء ثم يتيمم
وقول الصبي فيه كقول الفاسق وقيل كقول الكافر واذا اخبر واحد بنجاسة الماء واثنان بطهارته
او على عكسه يحكم بقول الاثنين ولو استويا يحكم بقولهما ولكن يحكم بالاصل وهو الطهارة الا اذا كان
احد الفريقين حرا يحكم بقول حر اخبر بنجاسة الماء والعبدان بطهارته فلا باس بالوضوء لان طمانينة
القلب بالمثنى اكثر والسؤال من حال الماء ليس بشرط اعتبارا باصله وهو الطهارة لقول عمر رضي الله
عنه لصاحب الحوض لا تخبرنا منه وقيل هو شرط احتياطا **فصل** في مسايل البير قال مالك
البير بمنزلة الماء الجاري لا يفسد ماؤه بوقوع النجاسة فيه ما لم يتغير احد اوصافه وعن ابي يوسف
رحمه الله لو صلى بالناس يوم الجمعة ثم اخبر بوجود الفارة في بير الحمام وقد اغتسل الناس فيه بعد ما
صلوا وتفرقوا فقال ناخذ بقول اخواننا من اهل المدينة وقال الشافعي رحمه الله اذا بلغ
ماؤها قلتين لا يفسد بوقوع النجاسة وعندنا البير بمنزلة الحوض الصغير يتنجس بوقوع النجاسة
فيها بير تنجس ماؤها فغار ثم عاد بعد ذلك الصحيح انه طاهر ويكون بمنزلة النزح حتى لو صلى في قعر
حالة الجفاف يجوز فان عاد الماء صار نجسا عند البعض وكذلك بير وجب نزح عشرين دلوا فنزح
عشر دلاء فلم يبق الماء ثم عاد الماء لا ينزح منه شيئا وينبغي ان يكون بين بير البالوعة وبين بير الماء
قدر خمسة اذرع وقيل هذا غير لازم وانما المعتبر عدم وصول النجاسة اليه وذلك يختلف بصلابة
الارض ورخاوتها بير بالوعة يريد ان يجعل بير ماء فان حفرها مقدار ما وصلت اليه النجاسة
ما تحتها وحواليها يطهر الادمي اذا وقع في البير ثم خرج لا ينجس الماء اذا لم يكن على اعضائه نجاسة
وكذلك كل حيوان يؤكل لحمه اذا وقع فيها ثم خرج حيا الا ان في الحيوان ينزح عشرون دلوا لاطمينان
القلب لا للتطهير وكذلك الحمار والبغل اذا وقع فيها ولم يصل فمه الى الماء اما اذا اصاب فمه ينزح

لا يعتبر قوله

حمل بير بالوعة بير ماء ان حفر تحته وحواليه وما
يصل اليه النجاسة المتشرب فيه فهو طاهر والا
فلا وينبغي ان يكون بعد احدهما من الاخر
ست اذرع وفي بعض الكتب عشرة
اذرع حكما عن صاحب الشرع
صلى الله عليه وسلم وكذا
بير الماء والمغتسل
والمعين
نفي الامر
بزازيه
م

ماء البير كله اما الدجاجة اذا وقعت فيها ثم خرجت حيا لا يتوضأ منه استحسانا وكذلك سواكن البيوت اذا وقع فيها
ثم خرج حيا وعن ابي حنيفة انه ينزح عشر دلاء انتفاخ الفارة فيها بمنزلة موت الشاة فيها وكذا وقوع قطعة
لحم الميتة فيها اما الكلب اذا وقع فيها سواء اصاب فمه الماء او لم يصبه ثم خرج حيا يتنجس ماء البير وكذا الخنزير وكذا
الجنب عند ابي حنيفة وكذا الحائض التي انقطع حيضها اما التي لا ينقطع حيضها اذا وقعت فيها وليس على
اعضائها نجاسة فهي كالرجل الطاهر لا يتنجس بوقوعها فيها لانه لا تحصل الطهارة لها به فلا يصير الماء مستعملا
جنب دخل البير فانغمس فيه فالرجل بحاله والماء بحاله عند ابي يوسف وعند محمد كلاهما طاهران وعند ابي حنيفة
كلاهما نجسان اما الماء لاسقاط الفرض عن العضو باول الملاقاة اما في نجاسة المرء عنه روايتان في وجه
لبقاء الجنابة في بقية الاعضاء وفي وجه لاصابة الماء المستعمل وعنه ان الرجل طاهر وهذه الرواية ارفق
بالناس وعن ابي يوسف جنب ادخل يده او رجله في البير لا يفسد ماؤها للحاجة الى طلب الدلو ولو ادخل يده
في الاناء لا يفسده استحسانا ولو ادخل رجله فيه يفسده لعدم الحاجة بعرة الابل او الغنم اذا وقعت فيها لا
يفسده ما لم يفحش وحده ان لا يستكثره الناظر وقيل ان لا يسلم كل دلو عن بعرة او بعرتين وقيل اذا غطى ربع وجه
الماء ويستوي فيه الرطب واليابس الصحيح والمنكسر في المصر والمفازة واخثاء البقر بمنزلة البول خرء
ما يؤكل لحمه من الطيور الصغار كالعصافير والحمامة طاهر لا يفسد الماء ولا الثوب وكذا كل خرء لا نتن فيه وخرء
ما لا يؤكل لحمه من الطيور الكبار كالبازي والحداة يفسد ماء البير عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
اذا وقع فيها ولا يفسد الثوب وفي الاناء قولان وخرء الدجاجة يفسد الماء وكذا خرء البط والاوز في
رواية الاوز كالجدي في رواية النزح وكذلك فارة بمنزلة الجرو وفي الجرو عشرون دلوا وفي رواية الحسن عن
ابي حنيفة في الحمامة والفارة الصغيرة عشر دلاء وعلى هذه الرواية جعل النزح على خمس مراتب واربع فارات بمنزلة
الدجاجة فيها اربعون دلوا واذا حكم بطهارة البير بالنزح حكم بطهارة الدلو والرشا تبعا لها كغسل اليد النجس
اذا حكم بطهارة اليد حكم بطهارة العروة كحب الخمر اذا صار خلا ونزح ما فيها من الماء طهارة لها باجماع السلف ومسايل
البير مبنية على اتباع الاثار دون القياس جعل البير ودلوها طاهرا لو كان الصبيان والنسوان يضعون ايديهم لمكان
الضرورة وما نزح من الماء النجس لا يطين به المسجد احتياطا نزح طين البير النجس لا يجب اذا وجب نزح البير اذا
وجب نزح البير لا يجب نقل الماء منها كما في غسل الثوب النجس حتى لو صار في قعر الماء المستعمل في البير يفسده عند
ابي حنيفة وماء الاستنجاء اذا وقع فيها ينجس بالاتفاق **فصل** في مسايل الحمام دخول الحمام مشروع
للرجال والنساء عندنا خلافا لبعض الناس روي ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل الحمام وتنور فيه وانما يباح ذلك
اذا لم يكن فيه مكشوف العورة وكشف العورة من غير ضرورة حرام جدا دخول الحمام بالغداة ليس من المروءة وبلس بذلك
قيم الحمام وغيره الا ما بين السرة الى العانة ويكره فيه قراءة القرآن بصوت رفيع ولا يكره التسبيح اما الصلوة فيه اذا في
موضع طاهر وليس فيه تماثيل لا باس به وكان واحد من الزهاد يفعل هكذا ويجوز السلام فيه اذا كان متزرا
وينبغي للداخل فيه ان يمكث مكثا متعارفا ويصب صبا متعارفا من غير اسراف الماء ولو غرف من حوض الحمام وعلى يده
نجاسة وكان الماء يجيء من الانبوبة والناس يغترفون غرفا متداركا لا يتنجس الماء هو الصحيح فهو بمنزلة الماء الجاري
جنب دخل الحمام ولم يجد فيه قصعة يغترف باصابع يده اليسرى فيصب على يده اليمنى ثم يغترف باصابع يده اليمنى
فيصب على اليسرى ثم يغترف بكفه وكفه بمنزلة المغرفة ويد المحدث والحائض والمحدث فيه سواء اذا لم يكن في يده نجاسة

اذا دخله في الماء لا يفسد استحسانا جنب اذا اصاب الماء على الانا ر وان لم يعصره مروي عن ابي يوسف رجل
دخل الحمام واغتسل وخرج من غير نعل الحب غسل رجليه مالم يعلم انه وضع رجله على موضع نجس او لا يعلم
ان فيه خبثا لان فيه ضرورة وبلوى وكذا الحكم في الواح المشرعه حوض الحمام اذا تنجس ثم دخل الماء فيه لا يطهر
مالم يخرج منه مقدار ما فيه ثلث مرات وهو الاحوط وقيل يطهر اذا خرج منه مقدار ما اذا كان فيه مرة
واحدة **فصل** فيما يجوز الوضوء والاغتسال به كما اعتصر من الشجر والثمر لا يجوز التوضي به كماء البطيخ
والقثاء والتفاح وغيرها واما الماء الذي يقطر من الكرم قيل لا يجوز به الوضوء وقال ابو يوسف
يجوز التوضي به لانه ليس بمعتصر ولا طرح الملح في الماء ثم غلب الماء عليه لا يجوز به الوضوء والملح الجبلي والمائي
سواء والماء الذي يجري في ارض سبخة يجوز الوضوء به لان السبخة من اجزاء الارض كالتراب والحماة المختلط بالماء
ولو وقع الثلج في الماء فصار ثخينا لا يجوز التوضي به وان انجمد الماء ان كان يجمد قطعا على وجه الماء بحيث ينكسر
بتحرك الماء يجوز والا فلا الا عند الضرورة كما مر وان كان يجمد قطعا على وجه الماء بحيث لا يتحرك
بتحرك الماء لا يجوز التوضي به وكذا بالماء في الاجمة ولا يجوز التوضي في الاشربة كالخل وماء الورد والنبيذ المختلف
فيه وهو نبيذ التمر اذا كان حلوا يجعل شي يجوز التوضي به عند ابي حنيفة لورود الحديث فيه وروي عنه انه رجع
عن هذا والماء الذي يختلط به النوراق والحاط يجوز التوضي به **فصل في الاسار** سور كل شي يعتبر
بلعابه واللعاب يتولد من لحمه كاللبن وكذا العرق وسور الادمي وما يؤكل لحمه طاهر ويستوي فيه الجنب
والحائض والكافر ولو شرب الخمر ثم شرب الماء من فوره يتنجس الماء وسور الخنزير نجس بنجاسة العين
وسور الكلب نجس يغسل الاناء منه ولوغه ثلثا عندنا وعند الشافعي يغسل سبعا للحديث وهو نجس العين ايضا
عنده وكذا سور الفيل لانه ذو ناب وسباع البهائم نجس عندنا وعند الشافعي انه طاهر الا سور الكلب والخنزير
وسور الهرة مكروه عند ابي حنيفة ومحمد وكذا سور الدجاجة المخلاة وسباع الطير وان اكلت الهرة فارة ثم
شربت من فورها تنجس الماء وعن محمد سور الفارة مكروه ولا ارى به باسا وسور الحمار والبغل مشكوك فيهما قيل
الشك في طهارته وقيل الشك في طهوريته وهو الاصح وعرق الحمار طاهر وكذا لبنه ولكن لا يؤكل وسور الفرس طاهر وكذا
لبنه ويؤكل والسور الطاهر بمنزلة الماء المطلق في حق الوضوء وبالمكروه يجوز مع الكراهة وفي المشكوك يجمع بين الوضوء
والتيمم وايهما قدم جاز عندنا خلافا لزفر **فصل** فيما يفسد الاناء وما لا يفسد الماء بوقوع شي او بموته فيه
جنب اغتسل فانتضح من غسالته في الاناء لم يفسد لقول ابن عباس رضي الله عنهما ومن يملك نشر الماء وعن الحسن
ان ما لا يستطاع الامتناع عنه يكون عفوا وان سال فيه لا يفسد لامكان الامتناع الفاصل عنه والفاصل بينهما ان كان
يستبين مواضع القطرات في الاناء لا يفسد وان وقع فيه حجر وعذرة او بول يفسد لتعذر الاستعمال لان الماء لطيف
والنجاسة اذا وقعت فيه تتفرق وتشيع في الاكل جنب ادخل يده في الاناء قبل ان يغسلها وليس عليها قذر
لا يفسد استحسانا ولو اخذ الماء من الحب بالكوز ووجد بالكوز فانه لا يتنجس الحب ويجوز التوضي من حب يوجد
عنده يكون اعتبارا باصل الماء ولو ادخل فيه الصبي يده وليس عليها قذر فاحب ان يتوضا بغيره لانه يتحامى عن
النجاسة موت ما ليس له نفس سائلة لا يفسده عندنا خلافا للشافعي كالبق والذباب والزنابير ونحوها الا انه ينجس
هو الدم المسفوح وموت ما يعيش في الماء لا يفسده ايضا عندنا خلافا له كالضفدع والسرطان ونحوه وموت
السمك ايضا لا يفسده بالاتفاق لانه مات في معدنه ومكانه فلا يحكم بنجاسة الماء كبيضة حال محها دما وكذا

كل ويسر الثمار اذا مات في موضعه ولانه لا دم له اذ الدموي لا يدوم في الماء وفي غير الماء مثل العصير والدبس
اذا مات فيه اختلاف المشايخ والضفدع البري والبحري فيه سواء في ظاهر الرواية وما يعيش في الماء يكون توالده في الماء مثواه
فيه البعوض اذا مصت ثم وقعت في الماء قيل يفسده البيضة اذا وقعت من الدجاجة في الماء لا يفسده وكذا السخلة بعرة الغنم
اذا وقعت في المحلب ترمى البعرة ويشرب اللبن اذا لم تتفتت فيه لمكان الضرورة وفارة خرجت من البئر حيا يكره الشرب
والوضوء من مائه جلد الادمي ولحمه اذا وقع في الماء مقدار الظفر يفسده وان كان قليلا مثل ما يتناثر من شقاق الرجل
لا يفسده وكذا ظفره اذا غسل ثم وقع في الماء وكذا ظفره وشعر الميت اذا غسل ثم وقع في الماء لا يفسده الا اذا كان كافرا
والكافر لا يطهر بالغسل راس شاة ملطخ بالدم فاحرقه ولم يغسله يطهر ولا يفسد المرق **فصل في الجلود** جلد الادمي
لا يجوز استعماله للكرامة وجلد الخنزير لا يجوز استعماله للنجاسة وجلد الكلب يطهر بالدباغ عندنا خلافا للشافعي
وجلد ما لا يؤكل لحمه مثل البغل والحمار يطهر بالدباغ عندنا خلافا لمالك وزاعم وجلد الميتة يطهر بالدباغ عندنا
خلافا لمالك ثم ما يمنع من النتن والفساد فهو دباغ عندنا خلافا للشافعي كالتشميس والتتريب ثم ما اصابه ماء
لا يعود نجسا فيه روايتان عن ابي حنيفة كل حيوان يطهر جلده بالدباغ يطهر لحمه بالذكاة كالثعلب ونحوه وكذا المثانة يطهر
بالدباغ وكذا الكرش وقيل هو لحم لا يطهر بالدباغ نافجة المسك اذا يبست تطهر اذا كان بحال لو اصابها ماء لا يفسد
والمسك حلال فيؤكل وشعر الميتة وعظمها وقرنها وظفرها وظلفها وصوفها ووبرها وريشها طاهر عندنا وعند
الشافعي كلها نجس وعند مالك العظم نجس والشعر طاهر وفي عصب الميتة اختلاف بين اصحابنا وشعر الادمي وظفره طاهر
عندنا خلافا للشافعي حتى لو وصلت امرأة شعر غيرها بشعرها وصلت جاز صلوتها عندنا خلافا له **فصل**
في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن النجاسة الغليظة اذا زادت على قدر الدرهم في ثوب المصلي وبدنه تمنع جواز
الصلوة وقدر الدرهم لا يمنع عندنا للضرورة ولكن تكره الصلوة معها اذا كان على الماء قادرا على غسلها والعفو
في قدر الدرهم والصحيح انه ان كان لها جرم كالروث والعذرة يعتبر فيه وزن المثقال وفي الرقيق كالبول والخمر يعتبر فيه
المساحة وهو قدر عرض الكف هو الصحيح والنجاسة الخفيفة لا تمنع ما لم يفحش وهو مقدار ربع كل الثوب وقيل ربع الموضع
الذي اصابه ان كان ذيلا فربع الذيل وان كان كما فربع الكم وقال ابو يوسف هو شبر في شبر وعن ابي يوسف انه يفوض الى
راي المبتلى به روث الحمار والخثاء البقر نجس غليظ ولا فرق بين ما كول اللحم وغيره وعندهما خفيف وبول الحمار نجس
نجاسة غليظة بالاجماع وبول الفرس نجس نجاسة خفيفة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد خرء الطير
نجس نجاسة غليظة وهو الطاهر وقيل هو خفيفة وقيل لا يمنع لمكان الضرورة ذكر في الجامع العتابي دم البق والبراغيث
والبعوض عفو عندنا وعند الشافعي هو نجس الا انه لا يمنع جواز الصلوة لمكان الضرورة ولا خلاف في الظاهر فيمن
حمل ثوب انسان وفيه دم البراغيث ويصلي معه يجوز عندنا خلافا له ودم الاستحاضة اذا اصاب ثوبها قيل
ان كان يفيد الغسل يجب الغسل بان لا يمكن لها ان يصلي وقيل لا يجب لان الرخصة مقدرة بالوقت وقيل يجب عليها
في وقت صلوة كالوضوء ان كان لها ثوبان احدهما طاهر تصلي بايهما شاءت اذا احتمل الدم اصاب الطاهر في
ما تصلي والدم الذي يبقى في عروق المذكاة طاهر وقيل اذا فحش يغسل الثوب ولا يفسد المرق كالدم المسفوح الذي
يبقى في المذبح نجس يفسد المرق والكبد والطحال طاهر ومرارة كل شي يعتبر ببوله والدم اذا خرج من العرق قليلا
قليلا غير سائل فذلك ليس بمانع وان كثر وقيل لو كان بحال لو تركه لسال يمنع دم الشهيد يفسد الثوب كدم صاحب
العرق الكلب اذا اخذ عضو انسان او ثوبه قيل ان كان حالة الغضب لا يفسده وان كان حالة المزاح يفسد

الهرة او الحية عضو انسان يجب غسله الكلب اذا مشى على الثلج او الطين اذا كان يبتل قدمه ينجس موضع القدم والاولاد
الثوب يتنجس اذا غسل ثلثا ثلثا وعصر مرة يطهر عند ابي يوسف اذا صب الماء عليه ولو شرط عندنا او غسله في الماء وقيل
لا بد من العصر في كل مرة وشرط العصر ان يبالغ فيه حتى لو عصره لا يسيل منه الماء ويعتبر في كل شخص قوته وطاقته
دون طاقة غيره واما الماء الذي يتقاطر بعد ما بالغ في المرة الثالثة طاهر الحمار اذا بال في الماء الجاري فاصاب رشه
الثوب لا يفسده ما لم يتيقن انه بول وكذا لو رمي بنجاسة في الماء فانتضح منه فاصاب الثوب ان كان الماء راكدا
يفسده رجل استنجى بالاحجار ثم تعلق في موضع ندي فابتل مقعده ثم اصاب ثوبه فابتل ثوبه يتنجس الكلب اذا
خرج من الماء وتنفض فاصاب الثوب يفسده وقيل ان كان ماء المطر لا يفسده رجل صلى ومعه جرو كلب لا تجوز صلاته
وان كان معه بيضة او حية تجوز ذكره وكذا لو كان معه بيضة مذرة قد صار محها دما او كان فيه فرخ ميت وان كان
في كمه فرخ حي تجوز صلاته ولو صلى وعليه دود قز تجوز صلاته صبي عليه نجاسة اذا جلس في حجر المصلي لا يمنع جوازه
وكذا الحمامة النجسة ثوب اصابه نجاسة فنسي ذلك الموضع يتحرى ثم يغسل موضع ما يقع عليه التحري رجل في
ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم وهو قد صلى فيه يحكم بنجاسته في الحال لا في الماضي وقيل هذا على الخلاف
في مسئلة البير اذا وجد فيها فارة بان كان طريا يعيد صلوة يوم وليلة وان كان باليا يعيد صلوة ثلثة ايام
ولياليها وقيل ان كان قدام الثوب لا يعيد لانه مرئي عينيه ولو راه في صلوته في ثوبه يمنع جوازها ولو راها في
ثوبه اقل من قدر الدرهم فان كانت في الوقت سعة فالافضل ان يغسله ويستقبل الصلوة وان كان يفوته الوقت
بحيث لو اشتغل بغسله يمضي على صلوته لان ما دون الدرهم لا يمنع ولو راها في ثوب امامه في صلوته اقل من قدر
الدرهم وهو يرى الجواز معه واما مه لا يرى الجواز لا يعيد صلوته لان في زعمه ان صلوة الامام جائزة وفي عكسه
يعيد لان في زعمه ان صلوة الامام باطلة ولو راها في ثوب غيره اكثر من قدر الدرهم يخبره ولا يسعه تركه اذا
وقع في قلبه انه لا يغسلها وان وقع في قلبه انه لا يغسلها فهو في سعة كما في الامر بالمعروف ولو كان الثوب كله نجسا ولم
يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد الصلوة ولو صلى عريانا جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله والاول
افضل ولو كان ربعه طاهرا يصلي فيه اذا لحس النجاسة التي على عضو وذهب اثرها يطهر وكذا اذا مسحه بريقه لان ازالة
النجاسة في غير الماء جائز وكذا الصبي اذا قاء على ثدي امه ثم مص الثدي وكذا اذا شرب الخمر ثم تردد بزاقه في فمه وكذا
اذا مسح موضع النجاسة بخرقة مبلولة يطهر ولو قاء ملأ فمه ثم توضأ ولم يغسل فمه جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله تعالى بطانة الثوب او حشوه نجس وصلى على ظهارته تجوز عند محمد اذا كان غير مضرب وان كان مضربا لا يجوز
وقيل لا خلاف في الاصل اذا اختضب بالحناء النجس ثم غسل ذلك الموضع ثلث مرات يطهر وبقاء الاثر لا يضره وكذا
الصبغ النجس والدهن النجس صبغ اصابه نجاسة يصبغ الثوب فيطهر كما لو اصابت الثوب المصبوغ نجاسة يطهر بغسله
نقطة تبقى ما تحتها واجراء الماء في الوضوء على الجلد الطاهر كالحشفة واللحية وكذا لا يمكن عصره كالحصير والبواري
اذا اصابه نجاسة يغسل ثلثا ويجفف في كل مرة يطهر عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد وان كانت النجاسة يابسة
عينيه لا بد من الدلك والقشر حتى يزول عينها وقت الغسل وان كانت رطبة غير مرئية يجري الماء عليها حتى يغلب على
ظنه انه قد طهر واجراء الماء عليه قائم مقام العصر وكذا البساط النجس اذا اجري عليه الماء يوما وليلة يطهر وكذا
الخزف الجديد والاجر الجديد يطهر بالثلث وكذا حب الخمر اذا لم يبق الخمر واما الحب الذي لا يطهر او الحل وان كان جديدا
اذا اشرب منها لا يطهر عند محمد اصلا وعندهما يطهر اذا غسله ثلثا ويجفف في كل مرة او يموه الحديد بالماء الطاهر

ثلثا او يدخل في النار فيطهر كما في راس شاة ملطخ بالدم فاحرق فان كان الاناء متنجسا يطهر بالغسل ثلثا بلا خلاف
في ظاهر الرواية اذا لم يتشربه النجاسة والاحتياط فيه التجفيف ايضا وحده ان يترك بعد الغسل حتى يسكن التقاطر ويصير
عالحسي لو وضع يده عليه لا يبتل يده والبواري من القصب يطهر بالغسل بلا خلاف لا ينشف النجاسة الى نفسه ارض
اصابتها نجاسة فصب الماء عليها ثلث مرات وذلك حتى ينشف بخرقة او صب الماء كثيرا حتى لا يبقى لونه ولا ريحه ثم ينشف
يطهر ان كانت الارض صلبة وان كانت رخوة لا تطهر بصب الماء عليها حتى تجف كالثوب لا يطهر بالصب ولكن يطهر
بالعصر بعد الصب وان ذهب اثرها بالجفاف بلا غسل يطهر ايضا عندنا خلافا لزفر والشافعي حتى لو تجوز
الصلوة عليها ثم اذا اصابها ماء هل يعود نجسا اختلف فيه المشايخ والاصح انه لا يعود بخلاف المني يعود الفرك اذا
اصابه ماء يعود نجسا وقيل بالخلاف على عكسه واذا كانت النجاسة تحت قدمي المصلي اكثر من قدر الدرهم يمنع جواز
الصلوة ولو كان في موضع السجود او موضع الركبتين او اليدين لا يمنع عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وان
كانت الارض نجسة فخلع نعليه فقام عليه وصلى جاز وان كانت الارض نجسة ندية او مبتلة ان لم يلتزق بوجه طين
يصلي عليها وان كان يلتزق وان وجد موضعا اخر يصلي فيه ولا يصلي بالايماء فيه بان كان مسافرا في التبن النجس اذا
جعل في الطين ان كان يرى عينه لا تجوز الصلوة عليه وان لم ير تجوز الصلوة اذا يبس لانه مغلوب وان
شوى عاد نجسا خشبة اصابتها نجاسة ثم اصابها مطر فزال عينها يطهر كالارض النجسة اذا اصابها مطر تطهر ولو قلب
الخشبة فصلى على الجانب الاخر جاز وقلب اللبد النجس فصلى على جانب اخر لم يجز عند ابي يوسف والكلام يطهر بالجفاف
وكذا الشجر والاجر المفروش وان كانت موضوعة تقلب ويصلى على جانب الاخر ولو كان بعض طرف البساط نجسا
جازت الصلوة في الطرف الاخر سواء يتحرك الطرف النجس بتحركه ام لا لانه بمنزلة الارض وقيل ان كان يتحرك بتحركه لا يجوز
منديل او ملاءة احد طرفيه نجس وهو على الارض والطرف الاخر على المصلي ان كان الطرف النجس يتحرك بتحركه لا تجوز صلوته
الخف يطهر بالدلك من النجاسة المستجسدة كالروث والعذرة اذا جفت عليه للحديث وهو استحسان وعند محمد لا
يطهر وهو قياس وجه الاستحسان انه النبي صلى الله عليه وسلم خلع نعليه في صلوته فخلع الناس نعالهم فلما فرغ من صلوته قال
ما لكم خلعتم نعالكم في الصلوة فقالوا خلعت يا رسول الله فخلعنا فقال اتاني جبريل عليه السلام واخبرني ان فيهما اذى
فاذا اتى احدكم المسجد فليقلب نعليه فاذا راى فيه قذرا فليمسح في الارض فان الارض لهما طهور والمني نجس عندنا يطهر بالفرك
والدلك اذا يبس على الخف او الثوب وان كان رطبا لا يطهر الا بالغسل وعن ابي يوسف اذا دلكه في الارض حتى لا يبقى اثر
النجاسة فيه يطهر ايضا لعموم البلوى ولاطلاق الحديث واذا اصابه نجاسة لا جرم لها كالبول والخمر لا يطهر الا بالغسل وعن
ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا التقى عليه تراب صار كالمستجسدة ثم مسحه يطهر والثوب لا يطهر الا بالغسل والمني يطهر بالفرك في
الحديث وان كان الثوب ذا طاقتين والاعلى يطهر بالفرك لان عليه جرما والاسفل لا يطهر بالفرك لان فيه بلة وهو لا يطهر
بالفرك كالمذي وفي البدن يطهر بالفرك في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة البدن لا يطهر بالفرك وعند الشافعي رحمه الله
مني الرجل طاهر وفي مني المراة قولان ومني المراة والرجل سواء في ظاهر الرواية عندنا وقيل مني المراة لا يطهر بالفرك
لرقته كالبول والمذي لا يطهر بالفرك اذا ابتل اسفل خفيه بماء الاستنجاء قالوا وجب في سعة الامر هذا اذا لم يكن
في الخف خرق لانه اذا تنجس اول مرة يطهر بالمرة الاخيرة كموضع الاستنجاء واللفافة وطاق الخف اذا كان ثوبا لا يطهر
الا بالغسل الدهن النجس اذا اصاب الثوب اقل من قدر الدرهم ثم انبسط فصار اكثر منها لا يمنع جواز الصلوة عند بعض
فالمعتبر وقت الاصابة ولو نفذ الى بطانة الثوب وصار اكثر من قدر الدرهم يمنع رجل متخطط في ثوب وراى فيه دما

ان كان سائلا يتنجس ثوبه والا فلا رجل يمشي على ارض نجس ورجله مبلول لا تتنجس رجله وعلى عكسه تتنجس فارة
ماتت في دهن منجمد يرمى حوله وينتفع بالباقي في الاكل وغيره وان كان ذائبا لا ينتفع الا بالاستصباح
ولو دبغ الجلد بالدهن يطهر بالغسل بعده لان عينه زال بالغسل وبقي اثره وعن ابي يوسف يصب الماء على الدهن
النجس ثلث مرات فيعلو الدهن فيؤخذ ويراق الماء فيطهر بالمرة الثالثة الكلب اذا اكل بعض عنقود العنب يغسل
ما اصاب فمه ثلثا فيوكل رجل عصر العنب فادمى رجله فانه لا يتنجس العصير ما لم يظهر اثر الدم فيه الروث والعذرة
اذا احترق فصار رمادا يطهر عند محمد حتى لو وقع في الرماد في البئر لا يتنجس عنده خلافا لابي يوسف الخمر اذا
صبت على حنطة تغسل ثلثا وتجفف في كل مرة فيوكل ولو طبخت في الخمر لا تطهر ابدا ولو وقعت خرقة في
التنور فلا خير في الخرق اما اللحم اذا كان حال الغليان فلا خير فيه ايضا ولو اتخذ مريا من خمر وخل وسكر
حتى صار مريا خلا يحل اكله الشعير اذا وجد في بعر الابل والغنم يغسل ثلثا فيوكل واذا وجد في اخثاء
البقر والروث لا يوكل بعرة الفارة اذا وجدت في الخبز والدقيق ان كانت صلبا ترمى البعرة ويوكل الخبز
وان كانت متفتتا ما لم يتغير طعمه يوكل ايضا **فصل** في الوضوء الوضوء من الوضاءة وهي النظافة
والاصل فيه قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الاية وادنى ما يكفي الوضوء
مد وللغسل صاع والواجب فيه قدر الكفاية اسالة الماء على اعضاء الوضوء شرط فيه وهي معنى الغسل والفرض
فيه المرة الاولى اذا كانت سابغة والتثليث فيه سنة الكمال للفرض والمضمضة والاستنشاق والسواك سنة
وكذا التسمية في ابتداء الوضوء وكذا تخليل الاصابع واللحية سنة والنية والترتيب فيه مستحب عندنا وعند
الشافعي فرض والموالاة مستحبة وعند مالك واجب والبداية بالميامن فضيلة وحد الوجه من قصاص
الشعر الى اسفل الذقن ومن شحمة الاذن الى شحمة الاذن ولا يجب ايصال الماء الى منابت اللحية الا ان يكون
الشعر قليلا يبدو المنابت وفرض مسح الراس مقدار الناصية وهو ربع الراس عندنا وعند الشافعي رحمه الله
الفرض فيه ما ينطلق عليه اسم المسح وعند مالك مسح الراس فرض والمسح هو الاصابة ومسح ربع اللحية فرض
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اعتبارا بمسح الراس وعند ابي يوسف في رواية مسح كلها فرض اعتبارا بمسح
الجبيرة وهو قول الشافعي وفي رواية سقط المسح عنها لان الفرض فيه كان غسلا وبالانبات سقط فلا يجمع
الغسل والمسح في عضو واحد والبياض الذي بين العذار والاذن يجب غسله عند ابي حنيفة ومحمد ايصال الماء
الى منابت الشارب والحاجبين سنة ولا يجب ايصال الماء الى داخل العين لانه شحم يضره الماء الحار والبارد
ولهذا لو اكتحل بكحل نجس لا يجب غسله وقيل لا يفتح العين كل الفتح ولا يضم كل الضم حتى يصل الماء الى اشفاره
واذا غسل وجهه يضع الماء على جبهته حتى يتحدر الماء الى اسفل الذقن ولا يضرب الماء ضربا شديدا رجل
شلت يداه وعجز عن الوضوء والتيمم يمسح وجهه على الحائط وذراعيه على الارض ويصلي وكذا المريض اذا لم يجد احدا
على الوضوء فان كان له امراة او امة توضئه وليس في حق الابن والاخ لو لبس فرجه ادخال الاصبع في
صماخ الاذن مروي عن ابي يوسف في الوضوء ومسح الرقبة قيل هو ادب بماء جديد الخاتم اذا كان ضيقا
لا يدخله الماء لا يجزئه بدون تحريكه في الوضوء والغسل وفي التيمم لا يجزئه بدونه وان كان واسعا يدخله الماء
فلا حاجة الى التحريك ولو مسح راسه ثم حلق شعره لا يلزمه اعادة المسح وكذا اذا قلم اظفاره وكذا اذا قشر
الجلد بعد ما اندمل الجرح رجل توضا وفي اظفاره عجين او طين يمنع جواز الوضوء والدرن لا يمنع

وغيره سواء وكذا الطعام الباقي بين اسنانه لا يمنع حالة المضمضة ويسمي عند كل عضو ويدعو بالادعية
الماثورة ويذكر كلمة الشهادة ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويشرب بقية وضوئه قائما **فصل**
في الاستنجاء الاستنجاء سنة من كل خارج يخرج من السبيلين غير الريح سواء كان معتادا كالدم والقيح ويكره
فيه بحجر والمدر وما قام مقامه يمسحه حتى ينقيه ولا يعتبر فيه العدد عندنا انما المعتبر هو الانقاء والاستنجاء بالماء
بعده ادب وقيل هو سنة في زماننا من غير كشف عورة وكشف العورة من غير ضرورة يوجب الفسق وهذا اذا لم
يتجاوز النجاسة موضع الاستنجاء اما اذا جاوز ثم يعتبر المجاوز الكثير قدر الدرهم ما وراء موضع الاستنجاء او كل
محله مع موضع الاستنجاء والاول هو المختار ويغسل يده قبل الاستنجاء وبعده وكذا التسمية وهي الاصح وينبغي ان
يمشي بعد قضاء الحاجة خطوات ثم يستعمل الماء الى ان يقع في غالب الظن انه قد طهر ولا يقدر بالمرات الا اذا كان
موسوسا فيقدر في حقه بالثلث وقيل بالسبع ويستنجي باصبع او اصبعين او ثلثة ببطون الاصابع لا برؤوس
الاصابع لا برؤوسها والمراة كالرجل فيه الا انها تقعد منفرجة وتغسل ما ظهر منها بعرض اصابعها ولا تدخل اصابعها في فرجها
وقيل في الرجل كذلك هو المختار لان ادخال الاصبع في الدبر يورث الباسور والمستحاضة لا تستنجي بالسبب الذي
ابتلت به ولكن تستنجي بسبب اخر غيره ويمسح موضع الاستنجاء بخرقة ثم يقوم او يجفف بيده ثم يقوم ايضا ثم الصوم
قبل ان يمسح موضع الاستنجاء كيلا يفسد صومه وكذا لا يتنفس حالة الاستنجاء ولو خرج من قبله يجب غسل قبله
وحده ويكره استقبال القبلة بالفرج حال قضاء الحاجة وكذا الاستدبار في رواية واذا استنجى بالماء ثم فسا
قبل ان ييبس موضع الاستنجاء فالاصح انه لا يتنجس موضع الاستنجاء والادبار بعيد الغسل وكذا الحكم في السراويل
المبلول **فصل في الغسل** سبب وجوب الغسل الحيض والنفاس اي انقطاعهما وانزال المني على وجه الدفق
والشهوة من غير ايلاج بان يخرج بالمس او النظر او الاحتلام يجب الغسل اذا كان من اهل وجوب الصلوة بخلاف
الحائض والمجنون والكافر لا يجب الغسل عليهم بالانزال وكذا التقاء الختانين من غير انزال يوجب الغسل
لانه سبب الانزال فاقيم مقام السبب ويجب على الفاعل والمفعول به لكمال السببية وكذا الايلاج في الدبر وانما
يؤمر على المفعول به احتياطا وفي البهايم لا يجب الغسل ما لم ينزل وكذا في غير السبيلين لنقصان السببية
فيه وكذا في وطي صغيرة لا تشتهى على قول محمد صبي جامع امراته لا غسل عليه حتما ولكن يؤمر تخلقا ولو
انعكس ينعكس الجواب ايضا رجل جامع امراته فيما دون الفرج فانزل ثم دخل في فرجها لا يجب الغسل عليهما
الا اذا حبلت رجل اتى امراته العذراء لا غسل عليهما ما لم ينزل لان العذرة تمنع عن التقاء الختانين جنب
اغتسل قبل ان يبول جاز غسله ولو خرج بعد ذلك مني يعيد الغسل عند ابي حنيفة ومحمد لان المعتبر عندهما
الانفصال عن المحل بالشهوة وعند ابي يوسف لا يعيد لان المعتبر عنده ظهوره بالشهوة واما المراة لا تعيد
لانه يحتمل ان يكون مني الرجل والمراة في الاحتلام كالرجل الا ان خروج المني يعتبر من الفرج الداخل الى الخارج
لان ما يخرج من صلبها يجيء الى رحمها ولهذا لو احتلمت ان وجدت شهوة الانزال يجب الغسل وان لم يخرج
الماء بخلاف الرجل اذا انفصل عن محله ولم يظهر على راس الاحليل لا يوجب الغسل رجل استيقظ وهو يتذكر
الاحتلام ولم ير بللا لا غسل عليه وفي المراة يجب احتياطا وان وجد على فراشه بللا ان تيقن انه مني
او مذي فعليه الغسل تذكر الاحتلام او لم يتذكر لان التفكر في النوم كالتفكر في اليقظة وان تيقن انه ودي
قال ابو يوسف ان تذكر الاحتلام يجب الغسل والا فلا وينبغي للمغتسل ان يدخل اصبعه في اذنه وسرته

للبالغة وكذا المراة تغسل فرجها الخارج في الغسل والاقلف اذا اغتسل ولم يصل الماء تحت الجلدة الاصح
انه لا يجوز ثم المضمضة والاستنشاق وغسل سائر البدن فرض فيه والشعر المسترسل من المراة موضوع
عنها في الغسل من الجنابة بخلاف شعر الرجل والدلك في الغسل شرط عند مالك واذا لم يصب الماء بعض جسده
فمسحه بيده من البلة حتى ابتل اجزاه جنب تمضمض فشرب اجزاه ان اصاب جميع فمه الكافر الجنب اذا اسلم
يجب الغسل وهو الاصح والكافرة الحائض اذا انقطع حيضها ثم اسلمت لا يجب لان انقطاع الحيض حال الاسلام
والجنابة يستدام فكان للدوام حكم الابتداء وقيل لا غسل عليهما بمجرد الاسلام وانما يجب بارادة الصلوة
رجل احتلم في المسجد يتيمم للخروج وان كان لا يقدر يتيمم للمكث فيه وثمن اغتسال المراة على زوجها لا ثمن
الجماع سواء كانت المراة غنية او فقيرة غسل يوم الجمعة سنة اليوم عند البعض وعند البعض سنة
الصلوة وهو الاصح حتى لا يجب على المراة ولو اغتسل بعد الجمعة لا يعتبر بالاجماع ولان الصلوة تختص
بالطهارة للوقت والعيدان بمنزلة الجمعة فيه وكذا يوم عرفة ووقت الاحرام مسلم تزوج ذمية ليس
له ان يجبرها على الاغتسال لانها ليست بمخاطبة بها وكذا في انقطاع حيضها نقل البلة من عضو الى عضو
اخر في الجنابة يجوز لان جميع البدن كشيء واحد لدخوله تحت خطاب قوله تعالى فان كنتم جنبا فاطهروا بخلاف
نقل البلة من عضو الى عضو في الوضوء لان الله تعالى افرد كل عضو على حدة في الوضوء **فصل**
في الماء المستعمل غسالة الاعيان الطاهرة طاهرة وغسالة الاعيان النجسة نجسة وكذا ماء
الاستنجاء الى الثلث وما بعده مستعمل وقيل نجس الى اطمينان القلب واما غسالة اعضاء الوضوء والغسل ففيه
خلاف والمحدث والطاهر والجنب والحائض والنفساء فيه سواء ولهذا سمي الاستعمال في تطهير اوله فرق بين
الاولى والثانية والثالثة في ظاهر الرواية وما وراء الثالثة طاهر اذا لم ينو القربة فيه وقيل ان اصاب من
الاول لا يطهر الا بالغسل الثلث ومن الثانية بمرتين ومن الثالثة بمرة هو الصحيح وكذا الحكم في اصابة غسالة
ثوب نجس والماء المستعمل عند ابي حنيفة وابي يوسف نجس نجاسة خفيفة في الرواية المشهورة وعن ابي حنيفة
في رواية نجس نجاسة غليظة وعند محمد هو طاهر غير طهور والفتوى عليه وعند مالك واحد قولي الشافعي هو
طاهر وطهور وعند زفر ان كان المستعمل طاهرا فهو طهور وان كان محدثا فهو طاهر غير طهور والماء المستعمل
في الوضوء هل يستعمل في الجنابة على قول من يقول بطهوريته فيه خلاف ثم متى يحكم بحكم الاستعمال
الصحيح انه اذا زايل العضو حتى لو توضا واحدث مسح آخر يديه تحت ذراعيه وتوضا به لا يجوز وكذا
لو اخذ الماء من لحيته ومسح براسه لا يجوز وقيل ما لم يستقر في موضع بعد ما انفصل عن الوضوء لا يصير مستعملا
حتى لو اصاب ثوبه منه لا شيئا في الهواء لا يحكم بحكم الاستعمال وحكم الاستعمال يثبت باحد الامرين عند ابي حنيفة
وابي يوسف اما بازالة الحدث او باقامة القربة وعن محمد لا يصير الا باقامة القربة وعند الشافعي على عكسه
واذا اغسل عضوا غير اعضاء الوضوء كالفخذ والجنب وغيرهما لا يصير مستعملا واذا غسل اطراف اصابعه
ولم يغسل عضوا تاما لا يصير مستعملا عند ابي يوسف لو ادخل في الماء اصبعا او اصبعين دون الكف بيد غسل
لا يصير مستعملا الجنب اذا شرب الماء هل ينوب عن المضمضة قيل ان كان فقيها لا ينوب لانه يمص مصا وان كان غير فقيه
ينوب لانه يعبه عبا وكذا اذا اكل الجنب اخذ الماء بفمه ولم يرد المضمضة وغسل ثوبه جاز وغسالة الميت
نجسة فما اصاب ثوب الغاسل مما لا يمكن الاحتراز عنه فهو عفو المنديل الذي يمسح به بعد الغسل فهو طاهر ولو

غسل يده قبل الطعام او بعده يصير مستعملا ولو بيده من العجين او من الطين او من الدرن لا يصير مستعملا وغسالة
الصبي يصير مستعملا لان نية القربة منه معتبرة المراة اذا غسلت الشعر الموصول بشعرها لا يصير مستعملا **فصل**
فيما ينقض الوضوء كل ما يخرج من السبيلين فهو حدث معتادا كان او غير معتاد قليلا كان او كثيرا سال او لم يسل وعند مالك
رحمه الله ظهور النجس ناقض وعند الشافعي الخارج من غير السبيلين غير ناقض وعندنا هو اذا جاوز الى موضع يلحقه
حكم التطهير ينقض والريح من قبل المراة او من الذكر ليس بحدث وقيل في المراة يستحب لها الوضوء وفي المفضاة
هو حدث والدودة اذا خرجت من الدبر او من الذكر او من قبل المراة فهو حدث وان سقطت من الجرح فليس بحدث
والعرق المديني كالدودة الساقطة من الجرح والقيح اذا سال عن الجرح نقض الوضوء والا فلا ولو خرج منه شيء
قليل ومسحه بخرقة حتى لو ترك يسيل لا ينقض وضوءه لانه ليس بخارج لا خارج وطهارة صاحب العذر
ينتقض بخروج وقت الفرض عندنا اي بالحدث السابق الكائن عنده وصاحب العذر هو الذي لا يمضي عليه
وقت صلوة الا والحدث الذي ابتلي به يوجد فيه ولو نزل الدم من الراس فوصل الى ما لان من الانف ينقض ولو بزق
فخرج معه دم فالعبرة للغالب فاذا استويا لا ينقض قياسا لان الشك وقع في الانتقاض وفي الاستحسان
ينقض وهو الاحتياط والقيء اذا كان ملء الفم فهو حدث واختلفوا في حده قيل هو ان يكون بحال لا يمكن امساكه
الا بتكلف ومشقة ولو قاء متفرقا بحيث لو جمع ملأ الفم ينقض ان اتحد المجلس عند ابي يوسف وعند محمد ان
اتحد السبب وهو الغثيان ينقض والا فلا ولو قاء بلغما فهو غير ناقض ان كان من الجوف عند ابي حنيفة ومحمد
خلافا لابي يوسف اما النازل من الراس فغير ناقض بالاتفاق ولو قاء مرة او طعاما او ماء قليلا قليلا لا ينقض
الوضوء ولا ينجس الثوب به وان امتلأ لان ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا مروي عن ابي يوسف رجل انغمس في الماء
فدخل الماء في اذنه ثم خرج بعد ساعة لا ينقض وضوءه لان الراس ليس بمنزلة الجوف ولو قطر على الاحليل ينقض
بخلاف الدم الظاهر على راس الجرح ولو خرج البول الى الفرج الداخل دون الخارج ينقض وكذا الحكم في الاقلف
اذا خرج من احليله ولم يخرج من جلده وان جعل في احليله قطنة فغيبها ثم خرجت ينقض وان نظر فيها خارجا
لا ينقض وان ابتل الداخل فان نفذت البلة الى الجانب الخارج بان كان متسفلا عن راس الاحليل لا ينقض
وان كان محاذيا او عاليا ينقض وكذا في قبل المراة ان كان طرفها خارجا لا ينقض وان غابت وانتهت الى
الفرج الداخل ينقض وضوءها ويفسد صومها وكذا الحكم في الدبر والغرب في العين بمنزلة الجرح العلقة
اذا مصت وامتلأت من الدم ينقض لان الدم فيه سائل وكذا في القراد الكبير اما القراد الصغير فهو بمنزلة
الذباب والذباب اذا عض فظهر الدم لا ينقض بخلاف غرزة الابرة ولو عض شيئا فرأى دما ان كان غالبا
ينقض والا فلا وكذا اذا راه في الخلال لانه ليس بسائل وكذا لو امتخط بثوبه فراه دما وكذا لو ادخل اصبعه في
انفه فراه دما ولو ادخل اصبعه في دبره ينقض وضوءه ويفسد صومه راى شيئا او لم ير لانه لا يخلو عن
قليل البلة وهو ناقض في السبيلين والقهقهة في كل صلوة ذات ركوع وسجود ينقض الوضوء والتيمم دون
الغسل ووضوء الصبي ووضوء المصلي الذي نام في صلوته ثم قهقه والقهقهة ما كان مسموعا لجيرانه
والتبسم ما بدت اسنانه النوم في الصلوة ليس بحدث كيف ما كان الا ان يكون مضطجعا وان كان الاضطجاع
بالضرورة بان صلى المريض مضطجعا فنام فيه وقيل فيه خلاف اما خارج الصلوة ان نام قاعدا مستويا
على الارض ولم يستند الى شيء لا وضوء عليه ولو وضع راسه على ركبتيه فنام لا وضوء عليه وان نام متربعا قيل

ينقض وضوءه وان نام قاعدا ثم سقط ان انتبه قبل ان يزول مقعده عن الارض لا ينتقض وان
انتبه بعد ما سقط ينتقض وقيل لا ينتقض حتى نام بعد السقوط وان قل وان نام على الدابة في سرج
واكاف لا ينتقض وان كان عريانا ان كان حالة الصعود والاستواء لا ينتقض وان كان حالة الهبوط ينتقض
ولو مس ذكره او فرج غيره بباطن كفه او مس امراة او مسته المراة بلا حايل لا ينقض وضوءه
عندنا وعند الشافعي ينقض الحدث وباطراف الاصابع فيه قولان وعند مالك ان اشتهى في مس المراة ينقض
والا فلا وقيل المراة كالذكر فيه وفي الدبر له قولان وفي المحسوس والصغاير وذوات المحارم في مباشرتهن له قولان
والمباشرة الفاحشة تنقض الوضوء ولا تفسد الصوم عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وقيل قول
محمد استحسان

باب التيمم

الاصل فيه قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا وقوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور
المسلم ما لم يجد الماء ولو الى عشر حجج ثم التيمم خلف عن الوضوء عند عدم الماء وهو طهارة حكمية بالنية فكان معناه
طهارة الوضوء حقيقة فهو طهارة كاملة من وجه حتى يجوز اقتداء المتوضي بالمتيمم قبل الوقت وبعده عندنا
خلافا للشافعي في القضاء وقبل الوقت ومن وجه ناقصة حتى ان لابس الخفين على الوضوء يمسح ولابس
الخفين على التيمم لا يمسح لانه كامل والوضوء اكمل منه وصورة التيمم هو ان يضرب بيديه على الارض ثم ينفضهما
ويمسح بهما وجهه ثم يضرب بهما مرة اخرى وينفضهما ويضع باطن كف اليسرى على ظهر كفه اليمنى ويمد من رؤس الاصابع
الى مرفقه ويمسح المرفق ويديه بهما الى باطن الساعد ويمدها الى باطن الكف وفي الكف اختلاف ثم
يفعل بيده اليسرى مثل ما فعل باليمنى ولفظ الحديث جاء بالضرب والوضع ايضا جايز ولا بد من الاستيعاب
وتخليل الاصابع في ظاهر الرواية حتى لو لم ينزع الخاتم لا يجوز تيممه وشرط جواز التيمم هو العجز عن
استعمال الماء وهو ان يكون بعيدا عن الماء ميلا وهو المختار وقال الحسن
ان كان امامه يعتبر ميلان [illegible] خروج الوقت والصحيح هو المسافة دون خوف الفوت وقد
يكون بخوف هلاك او خوف هلاك الطرف وخوف زيادة المرض ولا فرق بين ان يشتد بالتحرك او بالاستعمال عندنا وعند الشافعي من خوف التلف وان لم يكن له من يعينه في استعمال الماء ولكنه عاجز
عن استعمال [illegible] ظاهر المذهب ان وجد من يعينه لا يجوز التيمم وقال شمس الائمة الحلواني يجوز التيمم
ولا بد من النية ولا تفاوت بين نية الطهارة وبين نية استباحة الصلاة ولا يشترط نية التيمم للجنابة
والحدث وهو الصحيح رجل به التيمم الى الرسغ [illegible] الى المرفقين لا يعيد ما صلى به لانه يختلف [illegible] ولو كان
جاهلا به ثم علم لا يعيد ما صلى به رجل اكثر اعضاء وضوئه جريح والاقل صحيح يغسل الصحيحة ويمسح الجريحة
وان كان على عكسه يتيمم الجراحة ولا يغسل الصحيح عندنا وعند الشافعي يغسل الصحيح في الحالين ولا يترك
لان المسح على الجراحة كالغسل [illegible] وعند محمد انه لو عجز عن غسل اليدين خاصة لا يتيمم ولو عجز عن غسل الكل
والوجه يتيمم وبهذا الشان [illegible] ان النصف قام مقام الاكثر في بعض الصور وقيل يغسل الصحيح ويمسح على
الجريح لان الغسل هو الاصل والتيمم خلف عن الغسل عند عدم القدرة عليه وان كان جنبا فالعبرة بالجراحة
بجميع البدن او اكثره مقطوع اليدين من المرفقين يمسح موضع القطع في التيمم ولو تيمم لمس المصحف
او التلاوة [illegible] ان يصلي به عندنا ولو تيمم قبل الوقت يجوز عندنا ولو كان مع المسافر ماء وهو يخاف
[illegible] لا يجوز له التيمم الا اذا خاف العطش [illegible] ثم [illegible] عنده وخاف السبع

اعلم ان التيمم لم يكن مشروعا لغير هذه الامة وانما شرع رخصة لها [illegible]

والعدو

والعدو عاجز حكما والمعتبر من الماء قدر ما يكفي للوضوء ولا معتبر بما دونه والماء الذي يكفي للوضوء
ان كان يباع بثمن مثله ونصف يباح له التيمم وقيل ان كان يباع بضعف قيمته يباح له التيمم جماعة تيمموا
ثم وجدوا ماء قدر ما يكفي لاحدهم بطل تيممهم ماء مباح بين جنب وحايض وميت ومحدث ويكفي لاحدهم
فالجنب اولى لان غسله فريضة وغسل الميت سنة والمراة تتيمم وتقتدي بالرجل وان كان هذا الماء
مشتركا بينهم يجوز له التيمم ولو قال آخرهما اباح لكم لا يبطل تيممهم [illegible] والماء
المباح لا يمنع التيمم الا اذا كان كثيرا ووجود الماء بعد فراغ الصلاة لا يعتبر لحصول المقصود بالبدل كما
المعتدة بالاشهر اذا حاضت بعده والمريض [illegible] ثم بري بعد ما فرغ من الحج [illegible] لان شرط جواز اداء
الحج عن الغير العجز عن الاداء وانه لا يتحقق الا بالموت لان جميع العمر وقته الاسير ان كان في دار الحرب اذا منعه
الكافر عن الوضوء والصلاة يتيمم ويصلي بالايماء ثم يعيدها اذا تخلص منه وكذا المقيد والمحبوس في موضع
نجس ويجوز التيمم بكل ما كان من جنس الارض [illegible] وهو الصحيح وكذا [illegible]
الاحمر والتراب المحترق وكذا يجوز بالغضارة التي يطلى بها الاواني ولا يجوز بالزجاج [illegible]
الخلاف والصحيح انه يجوز وذكر الاسبيجابي يجوز التيمم بالسبخة ولا بما يحترق بالنار [illegible]
[illegible] التيمم ويجوز [illegible]
الغبار على الذي يضرب بيديه عند ابي حنيفة ويجوز بالغبار مع القدرة على التراب عند ابي حنيفة ومحمد [illegible]
صلوة الجنازة بالتيمم [illegible] مسلم
تيمم ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فهو على تيممه عندنا خلافا لزفر كافر تيمم ثم اسلم [illegible] عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله تعالى [illegible] رجل افتتح الصلاة بالتيمم ثم وجد سور الحمار يمضي على صلاته
وقد صح شروعه فلا ينقض [illegible] اذا توضا يعيد احتياطا

باب المسح

المسح على الخفين جايز
بالسنة المشهورة عند عامة العلماء وحكي عن مالك رحمه الله [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

لانه ما وجد عليه حدث طار ولو نزع احد الخفين يجب غسلهما عندنا خلافا لزفر لاستحالة الجمع بين
الغسل والمسح المستحاضة تمسح في الوقت في حقه للضرورة وبعد الوقت يظهر اثر الحدث الذي كان وقت
اللبس فلا يجوز بعده والخرق فوق الكعب لا يعتبر والخرق الذي يبدو حالة المشي ويستتر حالة الوضع
قيل يجوز المسح والخروق المختلفة في خف واحد يجمع ولا يجمع في خفين بخلاف النجاسة المختلفة في ثوبي المصلي
والمسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها ولهذا لا يتقيد بوقت ولا يكون به ايضا هو الاصح ويجمع بين الغسل والمسح
في عضو واحد فيه بخلاف الخف وانما يجوز المسح عليها اذا كان الماء يضر بالجراحة اذا غسلها فاذا اضر المسح
على الجبيرة سواء شدها على وضوء او على غير وضوء وان اضر المسح على الجبيرة ايضا سقط المسح وكذا في موضع
الفصد والزيادة على موضع الجراحة تبع لها والاستيعاب ليس بشرط في مسح الجبيرة ويكتفي بالاكثر ذكره
الحسن وبعد البرء لا يعيد الصلوة وعند الشافعي ان شدها على غير وضوء يعيد وان شدها على وضوء
ففيه قولان رجل في احد رجليه جراحة فتوضأ ومسح على المجروحة وذلك كالغسل فيؤدي الى الجمع بين المسح
والغسل وذا لا يجوز في عضو واحد والرجلين في حق الغسل كعضو واحد وكذا لو لبس المجروحة
وحدها اما اذا لبسهما جاز المسح عليهما واذا لم يلبسهما جاز على المجروحة وان ضر المسح على المجروحة يغسل
الصحيحة ولا يمسح المجروحة لان الغسل سقط بالجراحة للضرورة والمسح سقط ايضا للضرر وكان لم يكن له رجل
واحدة لو قطعت احدى رجليه وبقي منها اقل من ثلثة اصابع من القدم لا يجوز المسح على الصحيحة لانه يجب
غسل المقطوعة لفوات محل المسح فلو جاز لوجب الجمع بين الغسل والمسح وذا لا يجوز وان بقي ثلثة
اصابع من ظهر القدم الكان يعلم ان المسح يقع على قدر ثلثة اصابع جاز المسح عليها رجل مسح على الجبيرة فسقط
الجبيرة وشدها جبيرة اخرى فالاحسن ان يعيد المسح عليها وان لم يعد اجزاه لان المسح كالغسل لما تحتها
والمسح قايم بقيام العذر وان زال الممسوح كما لو مسح راسه ثم حلق بخلاف الخف اذا خلعه لان الخف مانع
وليس ببدل فيحصل المقصود لو حل الرباط ان امكنه ان يشدها بنفسه لا يمسح على الرباط بل يمسح على موضع الفصد
وان لم يمكنه ان يشدها بنفسه جاز المسح على الرباط ويمسح على جميع الرباط والفرجة الصحيحة بين العصابة لا يجب
غسلها للضرورة لانه لو غسلها ربما يبتل العصابة فينفذ البلة الى موضع الفصد والجراحة فيضره وينبغي
في التكرار والاصح انه لا يتكرر كما في مسح الخف والراس وان كان في رجله شقاق ان كان يضره الماء يمسح عليه
وان كان المسح يضره يسقط ويغسل ما حواليه وان كان عليه دواء لا يمسح بل يمر الماء عليه وان كان الشقاق
في يده وقد عجز عن استعمال الماء يوضوءه غيره ولا يتيمم عند ابي حنيفة **باب الاذان** الاذان
سنة مشروعة لاداء المكتوبات بالجماعة وانه من شعاير الاسلام حتى لو امتنع اهل مصر من الاذان والاقامة
قال محمد يؤمر بهما فان ابوا قتلوا بالسلاح لانه من اعلام الدين والاصرار على تركه استخفاف بالدين
وقال ابو يوسف يؤدبون ولا يقاتلون وتكرار الاذان لا يجوز عندنا الا اذا وقع الاول غير
مشروع بان اذن مخافته والاقامة مثل الاذان عندنا رجل دخل المسجد والمؤذن يقيم ينبغي ان يقعد
ثم يقيم ويكره اداء الصلوة بالجماعة في المسجد بغير اذان واقامة وفي البيوت والكرم لا يكره المسافر
لو اكتفى بالاقامة يجوز لانهم مجتمعون وكذا الذي يقضي الصلوة ولا يكره الاذان مع الحدث في رواية
والاقامة تكره ويجوز للمسافر ان يؤذن ماشيا او راكبا ولو اذن الى غير القبلة المؤذن اذا انتهى الى قوله

قد قامت

قد قامت الصلوة ان شاء مكث في مقامه واتمها وان شاء اتم ماشيا رجل اذن واقام اخر لا باس به عندنا
اذا لم يكن بينهما وحشة ومن سمع الاذان يقول مثل ما قال المؤذن ومن كان في المسجد ليس عليه ان يجيبه وعند
الحيعلة يقول لا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ما شاء الله كان وما لم يشاء لم يكن وعند قوله الصلوة خير
من النوم يقول صدقت ولا ينبغي لاحد ان يقول لمن هو قد حان وقت الصلوة سوى المؤذن لانه استغفار
ولو سمع القاري الذي يمسك القراءة لورود الامر فيه **فصل في مسائل المسجد** رجل له مسجدان ايهما
اقدم فهو اولى بان يصلي فيه وان استويا فهو مخير دخول المسجد متنعلا من سوء الادب ويكره التجرد فيه
وكذا مد الرجلين الى القبلة فيه وفي غيره في كل حال الا حالة الضرورة ويكره التوضي في المسجد عند ابي حنيفة
وابي يوسف الا اذا اعد لذلك موضع لا يصلي فيه او يتوضا في اناء ولا يجوز في المسجد حرزا عن دخول الحيض
والنفساء فيه وغرس الشجر فيه مكروه تشبها بالبيعة والا لكان حسنا وان كانت الارض ذات نز يجوز بلا كراهة
ولا يبزق في المسجد فوق البواري ولا تحته بل ياخذ باطراف ثوبه وعند الاضطرار لا يلقي فوق الحصير اولى
من تحته لان الحصير ليس من اجزاء المسجد من كل وجه ويكره مسح الرجل بحيطان المسجد فان مسح بخشبة موضوعة فيه
فلا باس وكذا اذا مسح بقطعة حصير ملقاة ويكره للخياط ان يخيط في المسجد وكذا الوراق اذا كتب باجرة
وان كتب لنفسه لا باس به وكذا المعلم ولا باس للغريب ان ينام في المسجد ويكره الجلوس فيه للمصيبة والمكان المتخذ لصلاة
العيد والجنازة يجتنب به ما يجتنب من المساجد ولو افتتح الصلوة في مسجد ثم اقيم في مسجد اخر لا يخرج منه لان
للمسجد حقا عليه والصلوة في مسجد منفردا احب من الصلوة في مسجد اخر بجماعة رجل له مسجد في محلته فحضر الجامع
او مسجد اخر ليصلي بجماعة كثيرة فالصلوة في مسجده اكثر افضل وان قل اهله او كثر وان فاتته الجماعة في مسجده فهو
مخير ان شاء يذهب الى مسجد اخر وان شاء صلى في مسجده منفردا تحية المسجد يكفي في كل يوم مرة واحدة والاحسن
ان يتطوع في غير مكان الفريضة وكذا كل السنن وكان صلى الله عليه وسلم يصلي السنن والوتر في بيته الا اذا خاف
الفوت بان اشتغل في بيته لتجارة يصلي في المسجد والصلوة في البيت بالجماعة لا ينال فضل الجماعة في المسجد ويجوز
ان يدرس فيه الكتاب بضوء المسجد ما دام الناس يصلون فيه ولا باس بان يترك سراج المسجد في المسجد بين
المغرب والعشاء وبعد العشاء لا يجوز ان يترك فيه الا اذا جرت العادة فيه وكذا اذا اتى بسراج الى المسجد
يجوز وفي الرجوع الى بيته لا يجوز ان يطفيه **كتاب الصلوة** الصلوة في اللغة عبارة عن الدعاء وفي الشريعة
عبارة عن اركان معلومة وافعال مخصوصة والصلوة من الله تعالى الرحمة ومن الملايكة الاستغفار ومن المؤمنين
الدعاء ثم الصلوة موقتة بوقت والوقت سبب الوجوب وشرط للاداء وظرف للمؤدي والصلوة عبادة
محضة وهي حسن لمعنى في عينه فانه تعظيم الله جلت قدرته **كتاب في شروط الصلوة** الشرط ما يتوقف
عليه وجود الشيء ومن شرايطها الوقت تجوز الصلوة في الوقت ولا تجوز قبله ومراعات اوقات الصلوة شرط
لجواز الصلوة حتى قيل ان رجلا لو شك في وقت العشاء ومع هذا صلى العشاء ثم تبين انه دخل وقت العشاء
قيل يكفر لانه اتى امر المشروع ولا تجوز الصلوة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها للحديث
الا عصر يومه عند غروب الشمس استحسانا والمراد بالصلوة الفرايض والواجبات دون النوافل فان النوافل
جايزة مع الكراهة لاستجماع شرايطها كذا ذكره في المبسوط وقيل لا تجوز جنس الصلوة عند طلوع الشمس حتى تبيض الشمس ولا عند الزوال وعند
الغروب ولا يجوز اداء الفرايض والنوافل التي لها اسباب كتحية المسجد وغيره ويكره ان يتنفل بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس

ولا يستحب ترك المساجد في الامطار وغيرها قاله
محمد في الموطا وغيرها وانما يحدث شيء ترخصه وهو قول
النبي صلى الله عليه وسلم اذا ابتلت النعال
فالصلوة في الرحال والنعل الارض
الغليظة يرى حصاها
ولا تغني شيئا عن ابي
حنيفة ما احب
ان تركوا
حضورها
ظهيرية

اذا نام الكلب على حصير المسجد ان كان
يابسا لا يتنجس وان كان رطبا ولم
يظهر اثر النجاسة فكذلك لا يتنجس
ما لم يتيقن انه بول فيتنجس

سبق صلى ركعة من الفجر ثم طلعت الشمس بطلت خلافا
للشافعي لكنه يبقى اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي
يوسف حتى لو قهقه ينتقض وضوءه لكن ابتمها
حتى تبيض الشمس وعند محمد يبطل اصلا حتى لو
قهقه لا ينتقض وضوءه شيء
وعن ابي يوسف لا يفسد الفجر
بطلوعها ولكن لا يتمه
حتى تبيض
الشمس
قنيه

وبعد العصر حتى تغرب الشمس للنهي الوارد فيهما ولا باس بالقضا فيهما وكذا سجدة التلاوة وصلاة
الجنازة ولو طلعت الشمس في صلوة الفجر تفسد صلوته بخلاف العصر لان بالطلوع يتحقق الكراهة وبالغروب
تزول الكراهة صبي بلغ وقت الغروب او اسلم الكافر فيه يجب الصلوة عليه لانه وجد سبب الوجوب في حقه
ويجب اداء كما وجب عليه واذا شرع في النفل في الاوقات المكروهة فالافضل ان يقطعه ويقضي في ظاهر
الرواية لانه ايجاب بالقبول كالنذر بخلاف صوم يوم النحر لانه ايجاب بالفعل ولان الصلوة افعال واقوال
فلو يتحقق بالجزء الاول والصوم يتحقق بالجزء الاول ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر اكثر من سنة الفجر وكذا اذا خرج
الامام للخطبة يوم الجمعة يكره ان يتنفل فيه قبل ان يفرغ من خطبته ومنها استقبال القبلة بالنص حد القبلة
في مكة عين اصابة الكعبة ومن كان غايبا عنها فقبلته اصابة جهة الكعبة وهو الصحيح وهي المحاريب التي
نصبها الصحابة والتابعون حين فتح البلاد وقيل الكعبة قبلة اهل المسجد الحرام والمسجد قبلة اهل الحرم والحرم
قبلة اهل الارض وقبلة العراق ما بين المشرق والمغرب وقبلة خراسان ما بين مغرب الصيف ومغرب الشتاء
وقال ابو منصور قبلة ما وراء النهر وهو ان يترك الثلثين عن يمين المصلي والثلث عن يساره في المغربين
والخايف يصلي الى اي جهة وقع تحريه لان العمل بالدليل الظاهر واجب عند عدم الدليل فوقه ولو صلى بلا تحر
بعدما صلى بالتحري لا يعيدها لان التكليف بقدر الوسع وقال الشافعي اذا استدبر القبلة يعيدها وان علم
في صلاته استدار الى القبلة وبنى للاثر الوارد فيه ومن صلى الى غير القبلة متعمدا قيل يكفر وقيل لا يكفر بدليل قول النعمان
فانه قال لو اثم وجرا به ولكن لا يجزي بصلاته وان اصاب القبلة وكذا لو صلى في الثوب النجس متعمدا يكفر لانه
لا يحتمل التاويل ومنها اشتراط النية مقارنا مع التكبير فلو قدمها على التحريمة يجوز عندنا وعند الشافعي لا يجوز
الا مقارنا بها ولا معتبر بالنية المتاخرة عنها في ظاهر الرواية بخلاف الصوم وينبغي ان يكون مقارنا بها لان
حضور القلب وقت الدخول في الصلوة شرط والتحرز عما يعتريه عليه في اثنايها متعذر فيعتبر قرانها بالاول
جزء منها والاستدامة عليها الى اخر الصلوة ليست بشرط لما قلنا انه متعذر حتى لو افتتح الفرض ثم نسي انه فرض
فظن انه تطوع فاتمها تطوعا يقع فرضا لان المعتبر هو وقت الدخول فيها وكذا على عكسه بخلاف ما لو كبر ونوى
صلوة اخرى بغير التي هو فيها حيث يعتبر التي دخل فيها فان نوى حين توضا ولم يشتغل بقطع نية يجوز والنية هي
الارادة وشرطها ان يعلم المصلي بقلبه اي صلوة صلى حتى لو سئل عنها يجيبه من غير فكرة وكذا عن اصحابنا
رحمهم الله تعالى ان اللسان اشرف الاعضاء فلا بد له من ان يتعلق به من الذكر ونية القبلة ليست بشرط الا اذا
كان في الصحراء ولو نوى الكعبة او جهتها يجوز ولو نوى مقام ابرهيم ولم ينو الكعبة قيل ان كان اتى مكة قبله
لانه عرفها وان لم يات مكة يجوز لان في زعمه ان المقام والبيت واحد الفرض لا يكفيه مطلق النية وكذا بنية
الفرايض ايضا لان الفرض انواع فلا بد من التعيين اي فرض يصلي ولو نوى فرض الوقت او صلوة الوقت يجوز
الا في الجمعة ولو نوى الجمعة في الجمعة لا فرضا ولا واجبا يجوز وكذا في الوتر وصلوة العيد ولو نوى ولم ينو
الاقتداء والاصح انه يجوز وكذا في صلوة العيد والجنازة ولو نوى ظهر الوقت او عصره يجوز ولا معتبر باعداد
الركعة للتعيين والنفل يجوز بمطلق النية وكذا السنن في الصحيح اما القضا فلا بد من التعيين ولو شك في خروج
وقت الظهر فنوى فرض الوقت لا يجوز لانه قد يكون ظهرا وقد يكون عصرا ولو نوى ظهر الوقت او عصره يجوز
بناء على ان القضاء بنية الاداء والاداء بنية القضا يجوز وهو المختار كذا ذكره في المحيط والامام ينوي مثل ما

رجل صلى الى غير القبلة متعمدا فوافق ذلك الكعبة قال
ابو حنيفة رحمه الله هو كافر لانه كالمستخف وبه اخذ
الفقيه ابو الليث وكذلك لو ادى الصلوة بغير طهارة
عمدا او في ثوب نجس وقال الشيخ ابو علي السغدي
لا يكفر اذا صلى الى غير القبلة او في
الثوب النجس عمدا لانه يبتلى به
في حالة الاختيار في الجملة
وان صلى بغير طهارة
عمدا يكفر وبه
ناخذ
ملتقط

ينوي المنفرد

ينوي المنفرد ليست بشرط بالاجماع الا في مسئلة المحاذاة حتى لو افتتح بصلوة ولم ينو فيها امامة احد يجوز
لاخر ان يقتدي به والمقتدي ينوي ما ينوي المنفرد وينوي الاقتداء او بامامه ولو نوى الاقتداء ولم ينو
الصلوة لا يجوز لان الاقتداء قد يكون في فرض الوقت وقد يكون في القضا وقد يكون في النفل فلا بد من نية
لهذا المعنى وقيل يجوز وهو الاصح ولو نوى الفرض في الفرايض والنوافل جميعا لا يجوز وفي عكسه يجوز النوافل ولو نوى
الفرض والنفل يكون فرضا عند ابي يوسف وعند محمد يكون لغوا **فصل في تكبيرة الافتتاح** وما يتعلق بها
قال ابو حفص الكبير رفع اليدين مع التكبير سنة هو المروي عن ابي يوسف رحمه الله والاصح انه يرفع اولا ثم
يكبر لان فعله نفي الكبرياء عن غير الله والنفي مقدم ويضم اصابعه ضما فاذا آن وقت التكبير نشرها ولا يفرج كل التفريج
ولا يضمها كل الضم ويرفع يديه بحذاء اذنيه ويمس شحمتيهما والمراة ترفع حذاء منكبيها كما هو قول الشافعي في الرجل
ثم يكبر وهو شرط الصلوة لا ركنها عندنا وانما الركن القيام والقراءة والركوع والسجود والقعدة الاخيرة مقدار
التشهد وعند الشافعي تكبيرة الافتتاح ركن ايضا ويظهر الخلاف في شروع النفل بتحريمة الفرض بعد تمامه يصح
عندنا خلافا له ولو قال الله اعلم او اجل او الرحمن اكبر يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يجوز الا ان يقول الله اكبر الله الاكبر الله الكبير وفي قوله الله الكبير اختلفوا فيه وقال الشافعي لا يجوز
الا ان يقول الله اكبر الله الاكبر وقال مالك لا يجوز الا ان يقول الله اكبر وحذف التكبير حذفا لان المد في اوله
خطاء من حيث الدين وفي اخره خطاء من حيث اللغة ولا يطاطئ راسه عند التكبير ويكبر مقارنا مع الامام فاذا كبر
قبل امامه والامام فقد ادركه قبل فراغه قيل يصح ولو مد الامام التكبير والمقتدي فرغ قبل امامه لا يصح عند ابي
يوسف ولو كبر المقتدي قبل فراغ الامام من الفاتحة فهو يحرز فضيلة تكبيرة الافتتاح فاذا كبر ياخذ يديه ولا يرسلهما
ارسالا ويضع يمينه على يساره تحت سرته لقوله عليه السلام ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة وعند الشافعي تحت الصدر
على مالك في الارسال وعلى الشافعي في الوضع على الصدر ثم الاخذ هو سنة القيام عند ابي حنيفة وابي يوسف
حتى لا يرسل حالة الثناء وعند محمد هو سنة القراءة حتى لا ياخذ حالة الثناء ما لم يشرع في القراءة عنده ولا
فيه ان كل قيام فيه ذكر مسنون ياخذ فيه ولا يرسل هو الصحيح وكيفية الوضع وهو ان يضع باطن كف اليمنى على ظاهر
كف اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويضع اصابعه على الساعد عملا بالاحتياط لان كل واحد منهما
ماثور ولا ياخذ حالة القنوت وصلوة الجنازة ويرسل في العيدين حالة التكبير في رواية عن ابي حنيفة وعنه في القنوت
انه يرسل وفي القومة يرسل بالاتفاق ثم يستفتح ويقول سبحانك اللهم الى اخره ولا يقول وجهت وجهي في الصلوة
عندنا وعند الشافعي يقول ويقدمه على الثناء وعند ابي يوسف هو مخير بين ان يقدمه عليه وبين ان يوخره عنه
وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الاولى ان يقول قبل الافتتاح وقوله جل ثناؤك لا ينقل في الفرائض في
المشاهير وما روي فيه فهو في صلوة التهجد ثم يتعوذ والاولى ان يقول استعيذ بالله ليوافق القران ثم التعوذ
تبع للثناء عند ابي يوسف وعندهما تبع للقراءة حتى ان المقتدي يتعوذ عند ابي يوسف وعند محمد لا يتعوذ
والمسبوق اذا قام فيما سبق لا يتعوذ عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي صلاة العيد يتعوذ قبل صلوة العيد عند
ابي يوسف وعند محمد بعد تكبيرات العيد ولو نسيه وقرا بعض الفاتحة لا يتعوذ ثم يقرا بسم الله الرحمن الرحيم هكذا
نقل في المشاهير ويسر بها لقول عبد الله بن مسعود اربع يخفيهن الامام التسمية ولحديث عبد الله بن المغفل انه قال
اني صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر رضي الله عنهما كانوا لا يجهرون بالتسمية ولا ياتي بها

[illegible]

الا في اول الركعة الاولى عند ابي حنيفة كالتعوذ وعند الله يأتي بها في اول كل ركعة وهو قولهما وهو اقرب الى الاحتياط لما فيها من اختلاف العلماء والاثار انها من الفاتحة ولا يأتي بها بين السورة والفاتحة الا عند محمد في صلوة مخافتة وكذا في اول الركعة عنده وفي النوافل يأتي بها بلا خلاف ثم التسمية ليست باية من اول الفاتحة ولا من اول السورة عندنا وانما هي للفصل بين الفاتحة والسورة ويؤتى بها عند افتتاح كل شيء تبركا وعندنا وعند الشافعي هي اية من الفاتحة حتى يجهر بها بالقراءة وفي اول السور له قولان في قول هي اية من السورة وفي قول هي اية مع اول السورة ولو اراد بالتسمية وبقوله الحمد لله رب العالمين قراءة القران يحتاج الى التعوذ قبله ولو اراد افتتاح الكلام او الشكر لا يحتاج ثم يكمل الى قوله اذا قال الامام ولا الضالين قال آمين ويخفونها والاخفاء فيه سنة في جميع الحالات لحديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ولانه دعاء ومبناه على الاخفاء وللشافعي فيه اقوال في قول يجهر عند كثرة الجماعة ويخفي عند قلتها وفي قول يجهر بالقراءة ان كان اماما وفي قول يجهر بها فيما يجهر بالقراءة وقوله امين بغير مد ولا تشديد وقوله آمين بالمد من التشديد لغتان ومعناه قبل اللهم استجب وقيل فليكن كذلك والتشديد فيه خطاء فاحش ثم يضم السورة اليها او ثلث ايات من اي سورة شاء وثلث ايات مع الفاتحة واجب حتى لو قرأ اية قصيرة مثل مدهامتان يجوز ويكره ويجب عليه الاعادة ثم يركع ولا يرفع يديه عندنا للحديث ولا يرفع رأسه ولا ينكسه ثم يرفع رأسه ويقول سمع الله لمن حمده ويقول المؤتم ربنا لك الحمد ولا يجمع الامام بين التسميع والتحميد عند ابي حنيفة وعندهما يجمع وعندنا في المؤتم يجمع ايضا والمنفرد يجمع بينهما وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو اختيار شمس الائمة الحلواني وهو الاصح ثم يسجد سجدتين ويضع يديه في السجود حذاء اذنيه ووضع اليدين في السجود ليس بواجب عندنا بل هو سنة كوضع الركبتين وعندنا في هو واجب اما وضع القدمين فيه فريضة ذكره القدوري حتى لو رفع رجليه او احدهما فيها لا تجوز الصلوة وان سجد على انفه وجبهته فان اقتصر على احدهما جاز عند ابي حنيفة رحمه الله لان السجود يتحقق بوضع بعض الوجه وهو المأمور به الا ان الجبهة والانف خارج وان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه جاز لان النبي صلى الله عليه وسلم سجد على كور عمامته ويتقي حر الارض وبردها بفضول ثوبه فيه اما الاستواء في القومة والجلسة بين السجدتين سنة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله هو فرض واما الطمانينة فيهما سنة في تخريج الجرجاني وفي تخريج الكرخي واجبة حتى تجب سجدة السهو بتركها وحد الطمانينة في الركوع والسجود المكث قدر ثلث تسبيحات وفي القومة والجلسة قدر تسبيحة وليس في الجلسة بين السجدتين ذكر مسنون عندنا والقعدة الاولى واجبة والذكر فيها سنة في رواية وفي رواية واجبة ايضا والقعدة الاخيرة فريضة والذكر فيها واجب والفرض المروي في التشهد التقدير والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم ليست بفرض في الصلوة عندنا ولا واجب وانما الواجب خارج الصلوة امامرة كما قال الكرخي او كلما ذكر عليه السلام كما اختاره الطحاوي فكفينا مؤنة الامر خارج الصلوة والمختار قول الكرخي وعن النخعي ان قوله عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته يجزئ عن الصلوة عليه وعنده ايضا التورك في القعدتين ليس بسنة للرجال عندنا خلافا للشافعي في القعدة الاولى ولمالك في القعدتين وهو اخراج رجليه الى جانب اليمنى ويفضي اليته على الارض والخروج من الصلوة بصنع المصلي فرض عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ثم اصابة لفظ السلام واجبة عندنا وعند الشافعي فرض رجل نوى التطوع فكبر ثم نوى الفرض فكبر يصير فرضا وكذا على عكسه لو انتقل منه صفا الى صف فيخرج من الاولى ويدخل في الثانية وكذا بعد ما صلى ركعة وكذا

لو انتقل

لو انتقل من الظهر الى العصر في حق من لا ترتيب عليه لان مجرد التكبير لا يقطع الصلوة ولو نوى التي هو فيها فكبر فهي هي وتلغو النية

فصل في القراءة

القراءة في الفرض في الركعتين الاوليين فرض عندنا بالنص لانهما اصل الصلوة فتجب القراءة في الاصل دون التبع ولان الصلوة الكاملة هي ركعتان كما لو حلف ان لا يصلي صلوة ولا تنتفي الكراهة الا بقراءة الواجب وهو ثلث ايات مع الفاتحة وعند الشافعي رحمه الله قراءة الفاتحة في كل ركعة فرض لان كل ركعة صلوة وهو ركن مشترك كسائر الاركان في حق من يحسنها حتى لو قرأ جميع القران ولم يقرأ الفاتحة لم تجز صلوته عنده ولا فرق بين الامام والمأموم فيجب اتيانها بكل ركعة في كل حال وعنه انه ساقط عن المأموم في الصلوة الجهرية ولو نسيها تجزيه في قوله القديم وضم السورة اليها مستحب في الاوليين وفي الاخريين له قولان وعند مالك القراءة في ثلث ركعات في ذوات الاربع فرض اقامة للاكثر مقام الكل وعند الحسن البصري في ركعة واحدة فرض لان الامر بالقراءة لا يوجب التكرار انما تعيين الفاتحة في الاوليين وتقديمها على السورة وضم السورة اليها كلها واجب عندنا وليس بركن سواء يحسن الفاتحة او لم يحسنها وهو ركن زائد الا ترى ان للصلوة وجودا بدونها كصلاة المسبوق واللاحق وهو ركن مشترك فيه بين الامام والمقتدي لحظ الامام القراءة وحظ المقتدي الانصات والاستماع وروي عن محمد انه استحسن قراءة الفاتحة خلف الامام على سبيل الاحتياط وعندهما لو قرأ الامام يكره لحديث سعد بن وقاص من قرأ خلف الامام فسدت صلوته وفي الركعتين الاخريين من الفرض ان شاء قرأ وان شاء سكت وان شاء سبح والافضل ان يقرأ الفاتحة وقال الكرخي الاصل فيه ان كل ركعة وجبت فيها القراءة فالسنة فيها ان يقرأ الفاتحة معها وكل ركعة لا تجب القراءة فالسنة ان يقرأ الفاتحة خاصة والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر للاحتياط لان كل شفع من النفل صلوة على حدة والقيام كتحريمة مبتداة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور عن اصحابنا ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة ويتعوذ ولو صلى اربعا من النفل ولم يقرأ فيهن شيئا يقضي اربعا عند ابي يوسف وكذا لو شرع فيه ثم قطع وعندهما يقضي ركعتين فالحاصل ان الاصل فيه ان ترك القراءة في الاوليين يوجب بطلان التحريمة عند ابي حنيفة ومحمد وعنده لا يوجب البطلان لان كل شفع صلاة على حدة وفساد الاداء بترك القراءة في ركعة واحدة مجتهد فيه وقال ابو يوسف ترك القراءة في الشفع الاول لا يوجب بطلان التحريمة وانما يوجب فساد الاداء لان القراءة ركن زائد الا ترى ان للصلوة وجودا بدونها في حق الامي والاخرس فلا صحة لها الا بها وفساد الاداء لا يزيد على تركه فلا يبطل التحريمة وقال محمد ترك القراءة في الاوليين او في احديهما يوجب بطلان التحريمة لانها تعقد للافعال فاذا فسدت الصلوة فسدت التحريمة لان المقصود من التحريمة الصلوة وقد فسدت وفروع المسئلة ثمانية اوجه ويجهر الامام في الفجر والجمعة والعيدين وفي الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء للتوارث وفي النوافل غاية القراءة والمنفرد مخير بين الجهر والمخافتة فالجهر افضل وحد الجهر ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه وقال الكرخي هو ان يسمع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان دون الصماخ وعلى هذا الطلاق والعتاق والاستثناء وكل سورة الكرامة افضل القراءة ويقرأ في السفر الفاتحة واي سورة شاء من قصار المفصل وفي الحضر في الفجر في الركعتين يقرأ طوال المفصل وفي الظهر كذلك وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب بقصار المفصل ويروى في الفجر اربعين اية او خمسين الى مائة وقيل بالراغبين مائة وبالكسالى اربعين وبالاوساط خمسين الى ستين وقيل ينظر الى طول الليالي وقصرها وكثرة الاشتغال وقلتها المصلي اذا اراد ان يقرأ السورة فيجري على لسانه سورة

ولو قرأ في ركعة قل اعوذ برب الناس ينبغي ان يقرأ في الركعة الثانية قل اعوذ برب الناس لان قراءة سورة واحدة في الركعتين غير مكروهة جواهر الفتاوى

اخرى لا يتركها ولو ترك الفاتحة في الركعة الاولى لم يقض في الاخرى لانه لو قضى يؤدي الى تكرار الفاتحة وذلك
غير مشروع وكذا لو ترك السورة فيهما لانه محله ولو قرا السورة في الاوليين من العشاء ولم يقرا الفاتحة لم
يعد في الاخريين فان قرا الفاتحة ولم يزد عليها قرا في الاخريين الفاتحة والسورة وجهر بهما وهو الصحيح عند
ابي حنيفة ومحمد لانه لو اعاد السورة ترتب السورة على الفاتحة وهو مشروع بخلاف اعادة الفاتحة لان
تكرار الفاتحة في ركعة واحدة غير مشروع ولانه محل الاداء فلا يكون محلا للقضاء الا ان الجمع بين الجهر
والمخافتة في ركعة واحدة ممتنع وتغيير النفل اولى من تغيير الفرض وهو قراءة الفاتحة جهرا وكذا
ابو يوسف رحمه الله لا يقضي واحدا منهما لان القراءة حصل باحدهما وقال عيسى بن ابان تقضى الفاتحة دون
السورة ويسجد للسهو بالاتفاق في الفصلين جميعا اذا تركها ساهيا هذا اذا تذكر بعدما قيد الركعة بالسجدة
واما قبله يعود الى قراءة السورة وينتقض ما بينهما لان القراءة فرض ولمراعاة الترتيب في الفرائض ينتقض
ما بينهما ولو قرا القراءة بالفارسية او باي لسان كان سوى جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز الا
حالة العجز لا تفسد به الصلوة بالاتفاق وقيل يعيد في القراءة فيه خلاف ثم رجع ابو حنيفة الى قولهما وعليه
الاعتماد والتكبير والتشهد والخطبة على هذا الخلاف والتسمية عند الذبح باي لسان كان باجماع باب
الامامة والاقتداء بالامام وادراكه الامامة ميراث الانبياء عليهم السلام واداء الصلوة بالجماعة سنة
مؤكدة لقوله صلى الله عليه وسلم والجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق وهي واجبة وتشبه الواجب في
القوة وليس فرض الكفاية وهي من شعاير الاسلام لا يجوز تركها وعند البعض اما في الجمعة والعيدين هي من
شرايطها لا يجوز اداؤها الا بها وكل من يصح صلاته في نفسه يصح الاقتداء به الا المراة والامي اما المراة فلان
تاخيرها مامور به واما الامي فلضعف صلوته لعدم القراءة وكون الامام اعلمهم باحكام الشرع واورعهم في التقوى
واقراهم لكتاب الله تعالى واكبرهم سنا وهو طريق الاولوية فالحاصل يجب تقديم الافضل حتى لو غلب الفاسق في الا
قتداء به ويكثر الجماعة ثم الاقتداء بالامام هو مشاركة في صلوة عندنا معناه يتضمن صلوته صلوة المقتدي اي هي مبنية
عليها ومتعلقة صلوته بصلوته صحة وفسادا ولا بد من الاتحاد بينهما ولهذا لا يجوز ان يقتدي الطاهر بصاحب
العذر ولا القاري خلف الامي ولا من يصلي فرضا خلف من يصلي فرضا آخر عندنا واختلاف الصلوتين يمنع صحة
الاقتداء به عندنا كالظهر والعصر والقضاء والاداء وكذا لو كانا قضائين مختلفين ولا يصلي الناذر خلف الناذر
ولا المفترض خلف المتنفل لان وصف الفرضية معدوم في حق الامام فيتحقق البناء على المعدوم بخلاف اقتداء
المتنفل بالمفترض لان النفل عبارة عن اصل الصلوة وهو موجود في حق الامام فيصح وعند الشافعي يصح في جميع
ذلك وعند مالك لا يصح في جميع ذلك وعند الشافعي الاقتداء به موافقة غير متصلة صلوته بصلوة الامام بل هو منفرد
ولهذا لا يجوب قراءة الامام قراءة عنه ولو ظهر الامام انه كان جنبا لا تفسد صلوة المقتدي عنده ولا يجوز
اقتداء الامي بالاخرس لعدم القراءة وهي الركن ومن صلى مع واحد قام عن يمينه للحديث ولو قام عن
يساره او خلفه يجوز ويسيء لانه خالف السنة ولو كان مع الامام رجل وامراة قام الرجل جنب الامام والمراة
خلفه ولا يجوز الاقتداء بالسكران الذي لا يعقل ولا يجوز اقتداء البالغ بالصبي في الصلوة كلها عندنا في
المختار وبعضهم جوزوا في السنن المطلقة والتراويح واقتداء صبي بصبي يجوز لان الصلوة متحدة والاقتداء
بالاعمى انما يكون اذا كان غيره افضل منه وان كان هو افضل من غيره فهو اولى اما التحرز عن النجاسة فهو

وهو

وهو لا يعتبر به وعند الشافعي امامته اولى كيف ما كان لانه اخشع امامة الاعمى لغيره اختلفوا فيه وكذا التمام
ويكره الاقتداء باهل البدع ولا يصح باهل الاهواء الا الجهمية والقدرية والروافض الغالية وقيل الخطابية
والمشبهة وعن ابي يوسف رحمه الله لا ينبغي ان يقتدي بامام وهو يناظر في دقايق الكلام واما الاقتداء بالشفعوي
المذهب قالوا لا باس به اذا لم يكن متعصبا ولا شاكا في ايمانه بيانه انه لو قال انا مؤمن ان شاء الله تعالى ان اراد
به الماضي او الحال يكفر وان اراد المستقبل لا يكفر ولا متحرفا عن القبلة تحريفا فاحشا وان يكون متوضيا من الخارج
من غير السبيلين وان لا يكون متوضيا من الماء القليل الذي وقعت فيه نجاسة اراد به القليلين وروى مكحول
النسفي عن ابي حنيفة رحمه الله انه رفع يديه عند الركوع وعند رفعه منه فسدت صلوته لانه عمل كثير فلا يصح الاقتداء به رجل
ام قوما وهم له كارهون ان كان عندهم احق منه يكره وان كان هو احق بالامامة لا يكره رجل ام قوما ثم قال كنت مجوسيا
فصلوتهم جايزة وكذا لو قال كنت على غير وضوء وهو ماجن لا يقبل قوله وان كان على وجه التورع اعادوا
صلوتهم ولو اقتدى بالامام ولم يعلم انه زيد او عمرو يصح اقتداؤه ولو اقتدى بزيد ثم علم انه عمرو لا يصح اقتداؤه لانه
ما صلى بالذي اقتدى به ولو كان بين الامام والمقتدي طريق واسع يمر به العجلة يمنع الاقتداء وان كان ضيقا لا
يمنع ولو كان بينهما نهر جار يجري فيه الزورق يمنع والا فلا وان كان بينهما حايل لا يمنع لان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يصلي في حجرة عايشة رضي الله عنها والناس يقتدون به في المسجد والحاصل ان العبرة فيه ان كان لا يشتبه حال الامام
يصح والا فلا فان قام على حايط بين المسجد والدار اقتدى بالامام في المسجد يصح اقتداؤه وان قام على سطح
داره واقتدى بالامام ان لم يكن بينهما حايل ولا شارع يصح ولو ادرك الامام في الركوع يكبر تكبيرة الافتتاح
وترك الثناء ثم يكبر ويركع معه ويسبح في الركوع تسبيح الركوع لانه في محله بخلاف تكبيرات العيد لانها واجبة ياتي بها
فيها ولو وقف ولم يركع معه حتى رفع الامام راسه لا يصير مدركا لتلك الركعة عندنا خلافا لزفر ولو ادرك في الركوع
فكبر قايما ثم ركع معه يصح شروعه ولو كبر راكعا لا يصح شروعه وان ادركه في السجود او في القعود لا يترك الثناء لانه
لم يدرك هذه الركعة ولو شرع بعدما اشتغل الامام بالقراءة لا ياتي بالثناء بل يستمع وينصت وقيل ياتي
بالثناء عند سكتات الامام كلمة كلمة وفي الجمعة ان كان بعيدا عن الامامة اختلفوا فيه الامام اذا قام الى
الثالثة قبل ان يفرغ المقتدي من التشهد يتم التشهد ثم يقوم وان وجد منه مخالفة الامام لان قراءة التشهد
واجبة بخلاف ما اذا سلم الامام والمقتدي ما فرغ من الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم او من الدعوات يسلم مع
الامام لان متابعة الامام واجبة ولو رفع الامام راسه من الركوع والسجود قبل ان يسبح المقتدي ثلثا فالصحيح
ان يتابع الامام ويترك التسبيح لما قلنا ان متابعته واجبة وكذا في دعاء القنوت ولو ركع او سجد قبل امامه ان ادركه
الامام فيه يجوز لتحقق المشاركة ويكره ولو رفع راسه فيهما قبل امامه يكره لورود الوعيد فيه ولو ادرك الامام
في القعدة يكبر تكبيرة الافتتاح ثم يكبر تكبيرة فيقعد لانه انتقل من ركن الى ركن فلا بد من فيه والا فلا فانه يتابع
الامام في التشهد وبعد فراغ الامام من التشهد ما ذا يصنع تكلموا فيه والاصح يدعو متابعة للامام لانه انما يشتغل
بالدعاء خلال الصلوة لما فيه من تاخير الاركان ومنها لا يمكن القيام قبل فراغ الامام فيتابعه رجل افتتح الصلوة
وركع قبل ان يقرا ثم رفع راسه فقرا وركع واقتدى به اخر فيه فهو مدرك للركعة لان الاول ينتقض بالثاني
لانه وقع في غير اوانه وان قرا فركع ثم رفع راسه فقرا ثم ادركه ثم اقتدى به اخر لم يدرك هذه الركعة لان الاول
حصل في اوانه فيعتد به الاعمى اذا تحرى فصلى به ركعة الى غير القبلة ثم جاء رجل فسواه الى القبلة واقتدى به لا يجزي

ويكره ان يكون الامام في مكان اعلى من القوم وعلى العكس لا يكره
ذكره في النوادر وعليه عامة المشايخ والارتفاع
المكروه مقدر بقامة الوسط ذكره
الكرخي رحمه الله تعالى
قاضيخان

اقتدا ولانه في زعمه ان صلوته على الخطاء وصلوة الامام جائزة لانه اتى بما في وسعه هذا اذا لم يجد احدا يسأله عن القبلة **فصل في ادراك الجماعة** وفضيلتها رجل صلى من الظهر ركعة ثم اقيمت يضم اليها ركعة اخرى احترازا عن البطلان ثم يقطع ويدخل مع الامام احرازا لفضيلة الجماعة وان لم يقيدها بسجدة يقطع لانه محل الرفض وكذا ما اذا شرع في النفل لان القطع ليس للتكميل وان صلى ثلثا لم يقطعها بل يتمها ثم يدخل مع الامام ويكون نفلا وهو الجواب في العصر والعشاء الا في الدخول في العصر مع الامام يكره لكراهة التطوع بعده وكذا في المغرب لان التنفل بالثلث مكروه وفي جعلها اربعا مخالفة الامام وفي الفجر ان قام الى الثالثة يقطع وان قيدها بالسجدة لم يقطعها بل يتمها ولا يدخل في صلوة الامام بعده لكراهة النفل بعد الفجر وكيفية القطع ان شاء يقعد ويسلم وان شاء يكبر قائما وينوي بالدخول في صلوة الامام وفي سنة الظهر لم يقطع في كل الحال لانه نفل وفي النفل لا يجوز القطع لما قلنا ولو قطعها يقضي ركعتين عند البعض كالنفل المطلق وقال ابو بكر محمد بن الفضل يقضي اربعا وهو قول ابي يوسف لانها بمنزلة صلوة واحدة حتى انتقل من الشفع الاول الى الشفع الثاني بعد ما اخبر بالشفعة لم يبطل شفعته بخلاف النفل المطلق رجل دخل المسجد قد اذن فيه يكره له ان يخرج حتى يصلي فيه لانه فيه ورد وعيد الا اذا كان الرجل موذنا او اماما في مسجد اخر فيخرج وان كان هو صلى مرة قبل الاذان لا باس بان يخرج بعد الاذان الا اذا اخذ الموذن في الاقامة لانه خلاف الجماعة عيانا الا في العصر والمغرب والفجر فالخروج اولى لان هذه المخالفة اقل كراهية ومن انتهى الى الامام وهو في الفجر ولم يصل سنة الفجر ان خشي ان تفوته الركعة الاولى ويدرك الاخرى فانه يصلي سنة الفجر ثم يدخل مع الامام لامكان الجمع بين الفضيلتين وان خشي فوتهما يدخل مع الامام ويترك السنة لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركها الزم ثم لا يقضيها بعد الفجر قبل ارتفاع الشمس لان صفة السنة قد فاتت بفوات محلها فاشبه النفل المطلق ولا يقضيها بعد الفجر وكذا لا يقضيها بعد ارتفاع الشمس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لانها فاتت عن محلها فسقطت لان الاصل في النفل عدم القضاء بخلاف الفرض والواجب وقال محمد احب الي ان يقضيها اما اذا فاتت مع الفرض فانها تقضى مع الفرض عند البعض قبل الزوال تبعا للفرض سواء كان الفرض يقضي وحده ام بجماعة الا ان النص قد ورد في قضائها في ليلة التعريس باداء الفرض بالجماعة اما في سنة الظهر يتركها في الحالين ويأتي بها بعد الامام لامكان ادائها بعد الفرض في الوقت هو الصحيح والاشتغال القوم بالنفل عند اشتغال الامام بالفرض مكروه ثم اختلفوا في تقديمها على الركعتين قال ابو يوسف رحمه الله يقدمها على الركعتين وقال محمد يقدم الركعتين عليها وهل ينوي القضاء ام لا اختلفوا فيه ايضا ومن ادرك ركعة من الظهر فانه لم يصل صلوة الظهر بجماعة ولهذا لا يحنث في يمينه لا يصلي الظهر بجماعة ومن اتى مسجدا قد صلى فيه فلا باس بان يتطوع قبل المكتوبة ما دام في الوقت سعة ومن خاف الوقت تركه قيل هذا في غير سنة الظهر والفجر لان سنتهما واجبة عملا فلا يتركها سواء صلى الفرض وحده او بجماعة وهو الاصح والاحوط ولهذا لا يجوز ان يصلي قاعدا مع القدرة على القيام بخلاف النفل المطلق وقيل اداء الكل احسن يجوز تركها لان السنة انما شرعت لاداء الفرض بالجماعة وقد فاتت ويجوز اتيانها والاولى ان ياتي بها لان التطوع انما شرع لجبر النقصان في الفرائض والذي فاتته الجماعة امس حاجة الى الجبر ومن ترك السنة بعذر فهو معذور لان الواجب يسقط بعذر فالسنة اولى وكذلك ان تركها استخفافا يكفر لانه استخف بواضعها ولو تركها احيانا ثم تركها فالصحيح انه ياثم **فصل فيما يكره**

في الصلوة وفيما لا يكره ويكره الدخول في الصلوة وهو مطالب ببول او غائط وان شغله في الصلوة قطعها وان لم يقطعها اجزأه وقد اساء وكذا اذا اصابها بعد الدخول وكل صلوة اديت مع كراهة يستحب ان تعاد على وجه غير مكروه ولا يغمض عينيه فيها لانه تشبه باليهود ولا يلتفت يمينا وشمالا ولو نظر بمؤخر عينيه من غير ان يحول وجهه لا باس به وينبغي ان يكون منتهى بصره في القيام في موضع سجوده وفي الركوع في ظهر قدميه وفي السجود في ارنبة انفه وفي قعوده في حجره وفي السلام في منكبيه لانه اقرب الى الخشوع ويكره الاعتجار وهو ان يشد العمامة على راسه ويبدي هامته وقيل ان يلف بعضها على راسه ويرسل طرفيها كالنساء ويكره عد الاي والتسبيح في الصلوة عند ابي حنيفة ويكره الصلوة في ازار واحد من غير عذر وكذا في ثوب المهنة وان صلى حاسرا راسه تكاسلا يكره وان فعله خشوعا لا باس به وان سجد على ثوبه تجبرا يكره وان سجد عليه حتى لا يهلك عمامته لا باس به لانه لا يعد تجبرا وان صلى خلف رجل يتحدث ويكره وقد صلى الى وجه رجل كان جاهلا يعلم وان كان عالما يؤدب روي ان عمر رضي الله عنه فعل هما بالدرة ويكره ان يصلي وبين يديه او في ثوبه صورة ولو كان بين يديه كانون فيه نار هو تنور وان كان سراجا او قنديلا لا يكره ولو الصورة في الباطن لا يكره ويكره تطويل الركعة الاولى على الثانية في النوافل ويكره تطويل الثانية على الاولى في جميع الصلوات وكذا تطويل الركوع والسجود على وجه يمل القوم لانه يؤدي الى تنفير الجماعة ولا تطويل الركوع والسجود لمجيء احد لانه حرام حتى قيل يخشى عليه الكفر هذا اذا عرف الشخص اما اذا لم يعرف لا باس بان يزيد تسبيحة او تسبيحتين على المعتاد لانه اعانة على ادراك الجماعة وكذا تطويل القراءة وتاخير الاقامة لاجله ويكره تكرار السورة في ركعة واحدة في الفرائض وكذا تكرارها في ركعتين ولا يكره تكرار الجماعة في مسجد شوارع الطريق ولا يتثاوب في الصلوة الا اذا غلب عليه فيضع يده على فمه ويكره للرجل ان يقوم خلف الصف وحده لقوله صلى الله عليه وسلم لا صلوة للمنتبذ خلف الصف اي المنفرد خلف الصف ولا يكره للمراة ذلك هذا اذا وجد فرجة في الصف وان لم يجد ياخذ الى اخر الصف نفسه رجل صلى مع اخر فاستوى اقدامهما وراس المقتدي اسبق من راس امامه جاز لانه بلغت حد ورتب الركوع يخفض راسه في الركوع ولا يصلي وفي يده او فمه دراهم او دنانير ويكره المرور بين يدي المصلي ولا يكره وراء موضع السجود ولا يكون بينهما حائل ويدفع المار بالاشارة بيده او بالتسبيح روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه فعل مع ولدي ام سلمه عمر وزينب فرجع عمر ومرت زينب ويكره الجمع بينهما ولا باس بان يمسح عرقه من جبينه في الصلوة ولا باس بان يمسح جبهته من التراب بعد الفراغ والاشارة عند قوله اشهد ان لا اله الا الله وقيل لا يشير وعليه الفتوى امام صلى مع اخر فجاء ثالث يتقدم الامام من موضع سجوده ويكره الصلوة في ارض الغير اذا كانت مزروعة او مكروبة الا اذا كانت بينهما صداقة او راى صاحبها لا يكرهه فلا باس به والطريق اولى من ارض الغير لانه له فيها حقا لا باس بالصلوة على العجلة اذا كانت واقفة وان كانت تسير يجوز حالة العذر ولا يجوز الصلوة على الثلج اذا كان لا يستقر وكذا على التبن والذرة والدخن والحلوج بخلاف الحنطة والشعير ويجوز على الجمد ... وضيف في التطوع نزل بضيف يجوز تركه لاجل الضيف هذا اذا نزل به احيانا وان كان كثير الضيف لا يترك **فصل فيما يفسد الصلوة وفيما لا يفسد** العمل القليل لا يفسد الصلوة والكثير يفسدها ولا فرق بين العمد والخطاء والسهو والنسيان عندنا ولو تكلم في صلوته ساهيا او خاطئا بطلت صلوته عندنا وقال الشافعي لا تبطل اذا كان قليلا لحديث واعتبارا بالسلام ساهيا قلنا معنى الحديث رفع الاثم والسلام من الاذكار فيعتبر ذكرا في حالة النسيان وكلاما في حالة التعمد لما

فيه من كافة بخطاب وقيل كل عمل يقام بيد واحد فهو قليل وان كان باليدين فهو كثير وقيل المعتبر فيه عرف الناس
المصلي اذا رفع عمامته ووضع على راسه بيد واحد لا تفسد صلوته ولكن يكره وكذا اذا سوى عمامته مرة او مرتين وان تعمم
لا تفسد وان حك جسده مرة او مرتين لا تفسد وان حك ثلث مرات متواليات تفسد وكذا لو قتل ثلاث قملات
وكذا لو مشى ثلث خطوات ولو مشى من صف الى صف دفعة واحدة تفسد وان شد سراويله تفسد وان حل
لا تفسد وان ركب الدابة تفسد وان نزل لا تفسد ولو انكشف عورته فمكث بعذر لا تفسد وان مكث بغير عذر
اختلفوا فيه قال ابو يوسف ان مكث مقدار ما يمكنه اداء ركن ثم ستر تفسد صلوته كما ادى معه ركنا وقال
محمد رحمه الله لا تفسد ما لم يؤد ركنا لان المفسد هو اداء ركن مع الانكشاف ولم يوجد وكذا لو افتتح الصلوة
في موضع طاهر ثم انتقل الى موضع نجس ثم انتقل الى موضع طاهر قبل ان يؤدي به ركنا لا تفسد وان مكث
مقدار ما يؤدي ركنا تفسد صلوته عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولو كان موضع القيام نجسا لا تنعقد التحريمة
وكذا لو كان موضع السجود نجسا وان كان موضع ركبتيه او يديه نجسا تنعقد وتجوز صلوته عندنا كما لو وضعهما
حالة السجود تجوز بخلاف ما لو رفع رجليه فيه ولو كان موضع القيام او السجود طاهرا ولكن يقع بعض اطراف
ثوبه على ارض نجس جازت صلوته ولو تاوه او بكى فارتفع بكاؤه ان كان من ذكر الجنة او النار لم يقطعها لانه
في معنى التسبيح ويدل على الخشوع وان كان من وجع او مصيبة قطعها لانه في معنى كلام الناس وان كان من وجع
لا يمكنه الامتناع عنه لا يفسدها لانه عفو كالتنفس والعطاس والجشاء وكذا لو قال اف او تف او اوه وكذا
اذا تنحنح بعذر لا تفسد وان حصل منه حروف لانه مدفوع اليه غير محتاج فيه كالتنفس وان تنحنح بغير عذر تفسد
ولو ابتلع ما بين اسنانه من الطعام او وجد طعمه تفسد والا فلا وان كان في فمه سكر فذاب ودخل في حلقه
تفسد وان فتح المصلي على امامه ان كان ذلك قبل ان يقرأ الامام مقدار ما تجوز به الصلوة ولم ينتقل الى اية اخرى
جاز فتحه ولا تفسد صلوته اخذه الامام او لم يأخذه لانه فتح لاصلاح صلوته وشرط في الاصل بفساد صلوة
الفاتح اذا كان مكررا وان فتح بعد ما قرأ مقدار ما تجوز به الصلوة فينظر ان انتقل الامام الى اية اخرى لا ينبغي
ان يفتح عليه وان فتح واراد به التعليم فسدت صلوته وان اخذ الامام بفتحه فسدت صلوته ايضا وان وقف الامام
ولم ينتقل الى اية اخرى حتى فتح المقتدي اختلفوا فيه والصحيح انه لا تفسد صلوة الفاتح والمفتوح عليه ولا الامام
ان يلجئهم اليه بل يركع اذا جاء اوانه او ينتقل الى اية اخرى ولو صلى فجرى على لسانه نعم ان كان عادته ذلك خارج الصلوة
فسدت صلوته لانه من كلام الناس والا لا تفسد لانه كلمة من كلمات القران ولو قرع الباب فقال المصلي ومن دخله
كان امنا اراد به الجواب والاذن تفسد صلوته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان سبح او كبر او هلل يريد به
اعلامه انه في الصلوة لا تفسد لقوله صلى الله عليه وسلم اذا نابت احدكم نائبة في الصلوة فليسبح وكل دعاء يستحيل سؤاله
من العباد كسؤال المغفرة والرحمة لا تفسد الصلوة وما لا يستحيل منهم يفسدها ولو قرأ في ركوعه او سجوده لا تفسد
ولو قرأ وركع وسجد وهو نائم لا تجوز صلوته لانه ادى ركنا بغير اختياره والاختيار شرط لاداء العبادة ولو
ركع وهو نائم او قرأ وهو نائم ينوب عن القراءة والركوع لان الشرع جعل النائم كالمنتبه في حق الصلوة وهذا
لا ينقض وضوءه بهذا ولو سجد وهو نائم لا ينوب والفرق ان السجدة ركن اعلى من كل وجه والقيام والركوع
وسيلة اليها والاصح ان قراءته لا تنوب عن القراءة لعدم الاختيار منه رجل صلى العشاء فسلم على الركعتين على
ظن انه ترويحة او صلى الظهر فسلم على ظن انه جمعة فسد العشاء والظهر لانه سلم عامدا ولا شك في سلامه ولو

قرأ التورية

قرأ التوراة والانجيل في الصلوة فسدت صلوته سواء يحسن القران او لم يحسنه لانه مامور بقراءة القران لا غيره ولو زاد
ركوعا او سجدة لم تفسد صلوته عنده ولو زاد ركعة تفسد الفريضة اذا ترك القعدة الاخيرة **فصل** ولا معتبر في الوقف
بالقران في جواز الصلوة وفسادها حتى لو وقف وابتدأ بقوله المسيح ابن الله او وقف وابتدأ بقوله ان الله فقير او وقف
وابتدأ بقوله انا ربكم الاعلى وامثالها لا تبطل الصلوة اما الخطأ في الاعراب ان لم يغير المعنى تغيرا فاحشا لا تفسد
كقوله الحمد لله بالنصب وان غيره تغيرا فاحشا تفسدها كقوله وعصى ادم ربه فغوى بنصب الميم ورفع الباء لا تفسد
ايضا لان العوام لا يميزون الاعراب وهو اختيار ابي يوسف وهو اوسع والاول احوط وكذا الخطأ في غير
الفاتحة لا تفسد الصلوة ولو قرأ الحمد لله بالهاء والرحمن الرحيم بالهاء او سمع الله لمن حمده بالهاء ان بذل جهده فلم
يقدر تجوز صلوته وان ترك جهده في تصحيحه فسدت صلوته وكذا لو قرأ بسم الله بالكاف وان امكنه ان يجد ايات
من القران ليس فيها تلك الحروف التي لا يطاوع لسانه لها تجزيه قراءة والا فبسكت هذا في غير فاتحة الكتاب فانه لا يترك
قراءتها في الصلوة ولو قرأ اياك نعبد واياك نستعين بالوصل لا تفسد وكذا في قوله انا اعطيناك الكوثر بالوصل ولو
قال امين بالتشديد وهو خطأ فاحش لا تفسد الصلوة ولو قرأ غير المغضوب بالظاء او بالذال او بالدال
تفسد وقال محمد بن سلمة رحمه الله بالظاء لا تفسد وقوله ولا الضالين بالظاء او بالزاء او بالذال لا تفسد ولو قرأ اذا جاء
نصر الله بالسين وكل الكرم لا تفسد وكذا قوله اللهم صل على محمد بالسين ولو قال التحيات لله بالطاء او بالدال لا

فصل في الوتر الوتر فرض عند ابي حنيفة عملا بقوله صلى الله عليه وسلم ان الله زادكم صلوة الا وهي الوتر فصلوها
ما بين العشاء الى طلوع الفجر فانه اضاف الزيادة الى الله تعالى فهي فرض والثاني ان الزيادة من جنس المزيد عليه وهي
الفرض لان الفرض مقدر والزيادة تتصور على المقدر بخلاف النوافل فانها غير مقدرة فلا تتصور الزيادة عليها
والثالث امره والامر للوجوب وابو حنيفة الحقه الى الفرائض لانه لا نظير في الفرائض وهو المغرب والحاق الشيء الى نظيره
اولى من الحاقه الى ما لا نظير له او نقول ان فريضة النهار جملتها عشر ركعات وفريضة الليل مع الوتر عشر
ركعات وهو امارة الوجوب وعندهما هو سنة لظهور اثار السنة فيه حيث انه لا يكفر جاحده ولا يؤذن ولو فات عن
وقته يقضى بالاجماع وهو ثلث ركعات بتسليمة واحدة عندنا وعند الشافعي رحمه الله في قول ركعة واحدة وفي قول
ثلث مفصولة وفي قول موصولة كما هو مذهبنا والوصل عنده افضل واولى حتى يخرج عن الخلاف وقيل ان صلى بجماعة
فالوصل افضل لان فيها اقواما مختلفين حتى يقع متفقا عليه ولو صلى الوتر ركعة واحدة ثم بداله ثلثا لا يعيد ما صلى
لانه مختلف فيه ولو كان جاهلا ثم تعلم يعيد اجتمع اهل القرية على ترك الوتر ادبهم الامام وان امتنعوا عنه قاتلهم
وكذا في ترك السنن حتى قيل لو انكروا سنة السواك قاتلهم ويصلي الوتر في رمضان بجماعة وهو الصحيح لورود
الاثر فيه والامام اذا قنت والمقتدي ان شاء قنت معه او تسبيح وان شاء قنت الى قوله ان عذابك بالكفار ملحق
ثم يسكت عند ابي حنيفة وعند محمد يؤمن بعده في رواية وفي رواية يسكت لانه بمنزلة القراءة فيتحمل الامام عن المقتدي
واختلفوا في الجهر فيه قال بعضهم الجهال يعلمون دعاء القنوت او اكثرهم لا يجهر الامام لانه تسبيح ودعاء ومحلها الاخفاء
وان كانوا لا يعلمون يجهر اعانة عليهم وقيل يتوسط لا يجهر جهرا ولا يخفي جدا وياخذ بيديه عند القنوت وهو المختار
رجل شك في الوتر انه في هذه الركعة ثانية ام ثالثة يقنت في هذه الركعة لجواز ان تكون ثالثة ثم يقعد ويقوم
ويضم اليها ركعة اخرى ويقنت فيها ايضا وهو المختار بخلاف المسبوق فيه في رمضان اذا قنت مع الامام لا
يقنت فيما سبق لان القنوت وقع في موضعه وكذا اذا قنت في الثانية ساهيا لا يقنت في الثالثة ثم قراءة

القنوت في الوتر قبل الركوع سنة موكدة في جميع السنة عندنا وعند الشافعي لا يقنت الا في النصف الاخير
من رمضان وعند مالك لا يقنت فيه الا في رمضان وقيل لا يحسن القنوت يقول ربنا اتنا في الدنيا
حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار وان لم يحسن هذا يقول اللهم اغفر لي ثلث مرات والقنوت في
صلوة الفجر منسوخ عندنا وقال الطحاوي اذا وقعت بلية او فتنة لا باس بان يقنت فيه ولو قنت في
الوتر بعد الركوع والمقتدي لا يرى ذلك يتابعه لانه مختلف فيه وكذا في سجدة السهو قبل السلام بخلاف
ما اذا قنت في الفجر فانه لا يتابعه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ثم قيل يقف قائما ليتابعه فيما يجب متابعته
فيه وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة **فصل في التراويح** التراويح سنة للرجال والنساء توارثها
الخلف عن السلف كما روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه واظب عليها الخلفاء الراشدون وبين النبي صلى
الله عليه وسلم العذر في ترك المواظبة وقال قوم من الروافض هي سنة للرجال دون النساء وقال
قوم منهم ليست بسنة اصلا وانما احدثه عمر رضي الله عنه ولاهل السنة قوله صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة الخلفاء
من بعدي وقد اثنى علي رضي الله تعالى عنه على عمر وقال نور الله مضجع عمر كما نور مساجدنا والسنة فيها ادا
الجماعة على وجه الكفاية حتى لو امتنع اهل مسجد عن اقامتها كانوا مسيئين ولو اقام البعض بها فالمتخلف عنها
تارك الفضيلة وقال مالك والشافعي اداؤها بالانفراد افضل لانه اقرب الى الاخلاص وابعد عن الرياء
والصحيح ان الجماعة افضل اقتداء بالصحابة رضي الله عنهم ولو صلى التراويح في مسجد واحد مرتين في ليلة
واحدة يكره وفي مسجدين لا يكره اذا لم يكن اماما اما اذا ام في مسجد فيه ثم اقتدى باخر في مسجد اخر جاز
ويقعد بين كل ترويحتين مقدار ترويحة واحدة وكذا بين الترويحة الخامسة والوتر ثم مخير فيه ان شاء سبح
وان شاء هلل وان شاء صلى على النبي صلى الله عليه وسلم وان شاء سكت واهل مكة يطوفون بين كل ترويحتين
اسبوعا ولو صلى التراويح قبل العشاء فالصحيح انه لا يجوز ولو صلوها بعد الوتر فالصحيح انه يجوز ولو صلى
العشاء مع امام وصلى التراويح مع امام اخر ثم تبين انه صلى العشاء بغير وضوء يعيد العشاء والتراويح لانه
التراويح وقع قبل العشاء ولو دخل المسجد والامام في التراويح وهو لم يصل العشاء يجوز ان يصلي التراويح مع
الامام على قول من يجوز التراويح قبل العشاء لانه لا ترتيب بين الفرايض والنوافل وان كان الامام في الوتر
لا يجوز ان يصلي الوتر قبل العشاء ونوى في التراويح او سنة الوقت او صلوة الامام ولو نوى التطوع فيه
اختلفوا والصحيح انه لا يجوز والاصح انه لا يحتاج في كل شفع انتظار الامام في اشفاع التراويح الى
ان يكبر فهو نية منه ولو نوى المقتدي سنة العشاء ان لم يصل السنة بعد العشاء جاز واذا فاتت التراويح
عن وقتها لا يقضي وان فاتت بعضها عن الجماعة يودي بعد الوتر ويقرأ فيها مقدار ما يقرأ من المغرب وقيل
يقرأ في كل ركعة عشر ايات وهو الصحيح لان السنة فيها الختم مرة وبه يحصل الختم لان جميع عدد الركعات
في جميع الشهر ستمائة ركعة واي القران ستة الاف وشيء ولو ترك الدعوات بعد
التشهد حيث تركها لاجلهم اذا اشتغل وقيل يقرأ فيها ما لا يؤدي الى تنفير الجماعة امامة الصبي في التراويح
قيل يجوز وقيل لا يجوز وهو المختار لان نفل الصبي دون نفل البالغ من حيث انه لا يلزمه القضاء بالافساد
بخلاف المظنون لانه مجتهد فيه وبخلاف اقتداء الصبي بالصبي لان الصلوة متحدة والصحيح اداء التراويح
قاعدا من غير عذر لا يستحب والاصح انه يجوز **فصل في النوافل** قال القاضي ابو زيد انما شرعت

النوافل والسنن لجبر نقصان تمكن في الفرايض لان العبد وان علت رتبته لا يخلو عن تقصير في عبادته حتى واحد
لو قدر ان يصلي الفرايض من غير نقصان لا يلام بترك السنن ثم السنن الرواتب ان يصلي قبل صلوة الفجر ركعتين واربعا قبل
الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء ولو صلى الاربع قبل العصر حسن والاربع قبل العشاء مستحب
وجاء بعد المغرب ست ايضا والنفل في الليل والنهار اربع اربع افضل عند ابي حنيفة وعند الشافعي رحمه الله مثنى مثنى
افضل وعندهما في الليل كما قال الشافعي وفي النهار كما قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى والنفل لا يلزم الا بالنذر او بالشروع
فيه ولو شرع بالنفل ثم افسده يلزمه القضاء عندنا ولو شرع فيه ونوى اربعا ثم افسد يلزمه اربعا عند ابي يوسف لان
الشروع يلزم كالنذر لانه يجب اداء ما بعد ما شرع فيه وعندهما يلزم قضاء ركعتين لان الشروع ليس بملزم لذاته
وانما اللزوم يثبت لضرورة صيانة المودى عن البطلان والشفع الاول لا يتعلق بالثاني ولهذا لو شرع في النفل
ولم ينو العدد يلزمه ركعتان ولو قام الى الشفع الثاني يستفتح ولو صلى اربعا وترك القعدة الاولى فسدت صلوته
عند محمد رحمه الله وزفر وهو قياس لان كل شفع صلوة على حدة فلا بد من القعدة في كل شفع وعندهما لا تفسد كما في
الفرض لان الفرض هي القعدة الاخيرة والاربع اذا اديت بتحريمة واحدة كان الكل كصلوة واحدة فيفرض فيها قعدة
واحدة ولو شرع في النفل ونوى اربعا ثم سلم على راس الركعتين لا شيء عليه في ظاهر الرواية ولو نذر ان يصلي اربعا
بتسليمة واحدة لا يخرج عن العهدة بتسليمتين وعلى القلب يخرج ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة على القيام وان افتتحها
قائما ثم قعد بغير عذر يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان القيام وصفه وله ان يصلي قاعدا ابتداء فيجوز بقاء لان
البقاء اسهل من الابتداء وعندهما لا يجوز لان الشروع ملزم كالنذر **باب قضاء الفوائت** الترتيب بين
الفوائت القليلة وبين فرض الوقت شرط عند سعة الوقت عندنا لان الوقت يستحق باداء الفوائت فيجب تقديم الفوائت
على الوقتية لقوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها جعل وقت التذكر وقتا
للفائتة فلا يكون وقتا لغيرها ولو تذكر الفائتة في الوقتية يمنع اداء الوقتية عندنا وعند الشافعي تقديم الفوائت مستحب فاذا
كثرت سقط الترتيب وحد الكثرة وهو ان تصير الفوائت ستا بخروج وقت السادسة وهو الصحيح وقيل بدخولها فيه
بدخول السابعة وقال زفر صلوة شهر وقيل صلوة سنة لكن لو بدأ بالفائتة عند سعة الوقت اجزاه لان الاولى
انه يجوز التطوع فيجوز الفائتة بخلاف ما اذا ضاق الوقت حيث لا يجوز الفائتة لانه لا يجوز التطوع وكذا يسقط
الترتيب بضيق الوقت والنسيان عندنا خلافا لمالك ويعتبر ضيق الوقت وهو ان يبقى الباقي في الوقت مقدار ما لا
يسع الفوائت مع الوقتية فيه وان كان يسع بعضها لا يجوز الوقتية ما لم يقض ذلك البعض ولو فاتته ظهر لم يتذكر في وقت
العصر حتى لو اشتغل بالظهر يقع العصر بعد تغير الشمس يقدم الظهر وعند محمد يقدم العصر ثم يقضي الظهر بعد غروب الشمس
وهو قول الحسن ولو افتتح العصر في اول الوقت وهو ذاكر انه لم يصل الظهر واطال حتى غربت الشمس لا يجوز العصر لان شروعه
وقع فاسدا بخلاف ما اذا شرع وقت الغروب فانه يصح شروعه فيه فلما احمرت الشمس ان يقطع العصر الذي شرع فيه ثم
يستقبلها شروعا اخر وتذكر الظهر في الوقت المكروه لا يمنع شروع العصر فيصح شروع العصر في هذا الوقت ثم يقضي
الظهر بعد الغروب ولو صلى العصر مع تذكر الظهر الفائت وفي الوقت سعة يقع العصر فاسدا فسادا موقوفا عند
ابي حنيفة حتى لو صلى ست صلوات ولم يصل الظهر انقلب العصر جائزا عنده لان الترتيب يسقط بالكثرة والكثرة
يثبت بالكل فاذا سقط الترتيب يستند الحكم الى اول السبب كما هو الاصل كالظهر المودى يتوقف على ادراك الجمعة
وكالمغرب المودى في طريق المزدلفة يتوقف الى الفجر وعندهما يقع العصر فاسدا فسادا لا جواز له لانه ادى العصر مع قلة

الفوائت فيفسد فاذا اعاد الظهر قبل ان يودي ست صلوات يعيد العصر بالاتفاق ولو قضى بعض الفوائت حتى قل عاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر فانه روي عن محمد فيمن ترك صلوة يوم وليلة وجعل يقضي من الغد مع كل صلوة فائتة فالفوائت جائزة على كل حال والوقتيات فاسدة ان قدمها وان اخرها فكذلك الا العشاء الاخيرة لانه اداها في ظنه انه لا فائتة عليه وقال بعضهم لا يعود الترتيب وهو المختار ثم الفوائت الحديثة لا تلحق بالفوائت القديمة فقيل تلحق لوجود الكثرة وقيل لا تلحق ويجعل الماضي كان لم يكن احتياطا زجرا عن التهاون في امر الصلوة رجل نسي صلوة ثم ذكرها بعد شهر فصلى الوقتية مع تذكرها اجزاه الوقتية لان المتخلل بينهما كثير وهو اختيار الطحاوي فاذا سقط الترتيب بكثرة الفوائت يسقط الترتيب في نفس الصلوة الفائتة كمن فاتته صلوة شهر ان شاء قضى صلوة يوم وليلة وان شاء قضى الثلثين فجرا ثم الثلثين ظهرا ثم العصر ثم المغرب ثم العشاء كذلك وينوي في القضاء اول ظهر عليه والوتر فرض عملا عند ابي حنيفة فيشترط الترتيب فيه ولا ترتيب بين الفرائض والسنن والنوافل

باب سجود السهو

يسجد للسهو في الزيادة والنقصان وهي واجبة وهو الصحيح كالدم في باب الحج والاصل فيه ان النبي صلى الله عليه وسلم سهى في صلوته فسجد فاذا كان واجبا لا يجب الا بترك واجب او بتاخيره او بتاخير ركن ساهيا ويسجد للسهو سجدتين بعد السلام عندنا وعند الشافعي يسجد قبل السلام وفي كل ذلك ورد النص وعند مالك ان زاد بعد السلام وان نقص قبل السلام وان زاد ونقص يعتبر الاول ثم ياتي بالتسليمتين هو الصحيح ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدتين هو الاحوط والدعاء في قعدة السهو هو الصحيح اذا قعد في محل القيام او قام في محل القعود يجب سجدة السهو وان رفع جبهته من الارض وركبتاه على الارض لا يجب واذا جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر يجب السهو والمعتبر فيه ما تجوز به الصلوة في الوجهين والاصح فيهما باية قصيرة لان الاحتراز عن القليل غير ممكن ولو ترك الفاتحة او السورة في الاوليين او في احديهما يجب السهو ولو قرا شيئا من السورة في الاولى او الثانية ثم تذكر انه لم يقرا الفاتحة يتم السورة وعليه السهو لترك الفاتحة في موضعها عندنا ولو كرر الفاتحة في الاوليين ثم قرا السورة يجب السجدة ولو كررها في الاخريين لا يجب وكذا لو قرا الفاتحة ثم السورة ثم الفاتحة ولو قرا السورة او بعضها ثم الفاتحة يجب ولو قرا الفاتحة والسورة في الاخريين من الفرض لا يجب السهو هو المختار ولو زاد ركوعا او سجودا يجب ولو ترك سجدة واحدة من الركعة الاولى ياتي بها اي وقت تذكر فيها قبل السلام ويسجد للسهو لتاخير الركن عن محله والركعة الاولى وانما تتم بالسجدة الاولى والترتيب في الافعال المكررة ليس بشرط وان ترك سجدتين من الاولى بعد الركعة الاولى لان ما دون الركعة الاولى ليس بصلوة ويسجد للسهو ولو قرا التشهد في القيام قيل يجب وعن ابي يوسف انه لا يجب وهو الاصح لان القيام محل الثناء ايضا وقيل ان كان قبل القراءة لا يجب ولو قرا التشهد في الركوع والسجود لا يجب ولو قرا التشهد في القعدة او في الركوع او في السجود يجب وقيل لو قرا الفاتحة في القعدة لا يجب وقال الفقيه ابو الليث يجب كما لو قرا السورة ولو زاد في القعدة الاولى اللهم صل على محمد يجب ولو سهى عن القنوت فتذكر في الركوع فالصحيح انه لا يعود الى القيام وعليه السهو لان الركوع فرض والقنوت سنة فلا ينتقض الفرض بالسنة والقنوت يسقط بالركوع وانما يجب السجدة بتركه لانه ذكر يضاف الى ركن وقيل لو تذكر في الركوع يعود في رواية وفي القومة لا يعود لان الركوع بمنزلة القيام ولهذا اذا ادركه فقد ادرك القيام ولو سهى عن الفاتحة

والسورة

والسورة فتذكر في الركوع او في القومة يعود ويقراهما ثم يركع وعليه السهو لان ضم السورة الى الفاتحة واجب فاذا اداها بعد الفرض فالفرض ينتقض بالفرض وقيل لا يعود كما في القنوت لما ان الضم واجب فبترك الواجب يجب السجدة ولو ترك السورة في الاوليين يقضي في الاخريين وعليه السهو وينبغي للمسبوق ان لا يقوم قبل سلام الامام فان قام بعد ما فرغ من التشهد قبل السلام اجزاه لانه قام بعد ما فرغ من الاركان لكنه مسيء لان اوانه بعد السلام فان قام قبل فراغه من التشهد وقضى لم يجزه لان اوانه بعد السلام فان قام قبل فراغه من التشهد قام قبل تمام الاركان وان ركع قبل فراغه من التشهد فسدت صلوته لان القيام فرض فاداه قبل فراغ الامام وان قام بعد فراغه من التشهد فقرا وركع ثم سجد الامام للسهو يعود ويسجد مع الامام لانه لم يستحكم انفراده بما دون الركعة ثم يقوم للقضاء ولا يعتد بما صنع لانه وقع في حرمة الصلوة وبالعود صار رافضا وان ركع وسجد ثم سجد الامام للسهو لم يتابعه لانه استحكم انفراده باداء الركعة وان تابعه فسدت صلاته لمتابعته في موضع الانفراد والمسبوق اذا لم يتابع امامه في السجدة جازت صلوته ويسجد للسهو في اخر صلوته استحسانا لانه منفرد في حق الافعال وباق في حق التحريمة واذا لم يتابع المسبوق امامه في سجدة السهو حتى سهى فيما سبق كفاه السجدة عن السهوين لاتحاد التحريمة ولو سجد معه ثم سهى فيما سبق يسجد لسهوه ايضا ولا تشبه [illegible] لانه منفرد من وجه لانه لم يبق من صلوته شيء الا التحريمة المسبوق اذا وافق امامه في سجدة السهو ثم تبين انه لم يكن عليه فسدت صلوته ومن صلى ركعتين متطوعا فسهى فيهما فسجد للسهو ثم اراد ان يبني عليها صلوة لا يجوز لان السجدة تقع في وسطها بخلاف المسافر اذا سجد للسهو ثم نوى الاقامة يصح ويتم اربعا لبقاء التحريمة لانه لو لم يبن تبطل جميع الصلوة والمقيم يتابع الامام المسافر في سجدة السهو فان سهى فيما سبق يلزمه سجدة اخرى والاحوط ان لا يتابع امامه في سجدة السهو ولو تابعه لا يجزيه لانه اداه قبل اوانه واوانه بعد فراغ ما فاته عنه ولكن لا تفسد صلوته لانه ما زاد الا سجدتين وان سهى فيما فات لا يجب السجدة لانه يقتدي فيما يؤدي لبقاء التحريمة ولو سلم وهو يريد قطع الصلوة وعليه سهو فعليه السجدة ونية القطع باطلة لانه خلاف الشرع ولو سلم مع الامام ساهيا لا يلزمه سجدة السهو بهذا السهو ولا يمنع البناء ولو سلم بعده ساهيا يلزمه سجدة السهو لانه منفرد ولا يمنع البناء ايضا وسلام السهو لا يخرجه عن حرمة الصلوة والقعدة الاولى واجبة وقراءة التشهد فيها سنة في الفرض والقعدة الاخيرة فريضة وقراءته واجبة والصحيح ان القعدة الاولى وقراءة التشهد في القعودين واجبة وفيها سجدة اذا سهى وبترك القعدة الاولى يجب السهو وبتاخيره الاصح انه لا يجب تاخيره بخلاف تاخير القعدة الاخيرة وان سهى عن القعدة الاخيرة حتى قام الى الخامسة رجع الى القعدة ما لم يسجد لان ما دون الركعة محل الرفض ويسجد للسهو وان قيدها بالسجدة بطلت فرضيته عندنا خلافا للشافعي وتحولت صلوته نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله ويضم اليها سادسة ولو لم يضم لا شيء عليه لانه مظنون وشروع الظان لا يوجب الاتمام ولو قعد في الرابعة ثم قام ولم يسلم عاد الى القعدة ما لم يسجد للخامسة وسلم لان التسليم في القيام غير مشروع ولو قيدها بالسجدة ضم اليها ركعة اخرى ويسجد للسهو لتاخير السلام وهو واجب ثم الركعتان لا تنوبان عن سنة الظهر وهو الصحيح ولو قطعهما لا يلزمه القضاء لانه مظنون اذا شك في صلاته وهو اول ما عرض له استانف الصلوة للحديث وان لم يكن له راي بنى على اليقين للحديث ايضا ويقعد في كل موضع يتوهم اخر صلوته كيلا يصير تارك الفرض وما تردد بين الواجب والبدعة ياتي بها كيلا يترك الواجب وما تردد بين البدعة والسنة لا ياتي بها كيلا يوجد البدعة والامام اذا شك في صلاته [illegible] بقول الامام ومن معه ان اختلف الامام وحده والقوم وحدهم يوخذ بقولهم والشك بعد الفراغ من

الصلوة في حق المنفرد لا يعتبر وكذا الشك بعد خروج الوقت ان صليها ام لا وان شك في الوقت ان صليها ام لا
يصليها فيه ولو شك في صلوته انه عليه فائتة قبلها ام لا لا تفسد صلاته ما لم يتحقق ظنه واذا سهى في صلوة الجمعة
والعيدين يجوز ترك سجدة السهو كيلا يشتبه على القوم **باب سجود التلاوة** سجود التلاوة واجبة عندنا
على التالي والسامع لقوله صلى الله عليه وسلم السجدة على من سمعها السجدة على من تلاها وعلى كلمة ايجاب وعند الشافعي
سنة ويشترط لادائها ما يشترط للصلوة ولا يجوز بالتيمم مع القدرة على الوضوء وسبب الوجوب للتالي تلاوته
لا سماعه ولهذا يضاف اليها دونه وللسامع سماعه لا يجب سجدة التلاوة على من لا يجب الصلوة عليه كالحائض
والنفساء والصبي والمجنون لا بتلاوتهم ولا بسماعهم ولكن تجب على من سمع منهم بخلاف ما اذا سمع من المأموم
في الصلوة على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى والذي يسمع منه وهو خارج الصلوة يسجد وهو الصحيح
اما الجنب تجب عليه بتلاوته وبسماعه من اخر وعلى الذي يسمع منه ولو تهجى بها لا يجب السجدة ولا تفسد بها الصلوة
لانه من حروف القران ولكن لا ينوب عن القراءة ولا يتكرر الوجوب بتكرر التلاوة او السماع في مجلس واحد بل يكفيه
سجدة واحدة سواء سجد بعد ما قرأها مرة واخرها عن الكل لان مبناها على التداخل دفعا للحرج وهو تداخل في السبب
دون الحكم وهو اليق بالعبادات والثاني بالعقوبات والتداخل عند اتحاد المجلس وتبدل المجلس حقيقي وهو
ان يقوم فيذهب من المجلس ولو مشى من زاوية الى زاوية لا يتبدل الا في الجامع وحكمي وهو ان يشتغل بغير القراءة
الا اذا كان قليلا بان شرب او اكل او خطى خطوة او خطوتين بخلاف مخيرة اذا قامت عن مجلسها لانه دليل الاعراض
وسير الدابة يقطع المجلس وسير السفينة لا يقطع ولو تبدل مجلس السامع دون التالي يتكرر الوجوب على السامع وكذا
على عكسه على ما قيل والاصح انه لا يتكرر على السامع وفي تسدية الثوب والانتقال من غصن الى غصن والكدس والدياسة
يتكرر وفي الراكب والماشي يتكرر عليهما وقيل على الراكب لا يتكرر وقيل المكان في الصلوة لا يتكرر لا اجتماع
للاماكن الا انه لا يجب عليهما على الدابة بالايماء كسجدة الصلوة ومن اراد ان يسجد في الصلوة ينظر ان كان في وسط
القراءة يسجد في الحال ثم يقوم فيتم وان كان في اخر القراءة يدخل في الركوع وكذا قال بعضهم في السجود وهو الاصح
للمجانسة وفي الركوع لا بد من النية حتى ينوب عن سجدة التلاوة والسجدة تنوب عنها نوى ام لم ينو وان كان بعد
السجدة ايتان او ثلث الى ختم السورة ان شاء سجد وقام وتمم السورة وقيل الاولى ان يقرأ بعدها ثلث ايات
ثم يركع كيلا يبنيا الركوع على السجود وان شاء ضم السورة ثم يركع ويسجد للصلوة وهي تتأدى بسجدة الصلاة بالاجماع
ويكره ان يقرأ السورة ويدع اية السجدة لانه يشبه بالاستنكاف ولا باس بان يقرأ اية السجدة ويدع ما
سواها لانه مبادرة اليها والافضل ان يقرأ اية او ايتين معها دفعا لتوهم التفضيل واستحسنوا اخفاءها
شفقة على السامعين ويكره للامام ان يقرأ في صلاة المخافتة وصلوة الجمعة والعيدين فاذا اراد ان يسجد كبر
وسجد ولم يرفع يديه ثم كبر ورفع رأسه ولا تشهد ولا سلام عندنا وذكر في المبسوط التكبير ليس بواجب
فيها ويقول في سجوده مثل ما يقول في سجدة الصلاة **باب صلوة المريض** اذا تعذر القيام على المريض
في الصلوة سقط القيام فيصلي قاعدا لان الطاعة بحسب الطاقة فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع
والسجود لم يلزمه القيام وجاز ان يصلي قاعدا بالايماء لان ركنية القيام للتوسل به الى السجدة لما فيه نهاية
التعظيم فكل قيام لا يعقبه سجود لا يكون ركنا لان الايماء قام مقام الفعل عند تعذر اداء الفعل فان لم
يستطع الايماء برأسه اخرت عنه الصلوة ولا يسقط ما دام مفيقا وان طال العجز بخلاف المغمى عليه حيث

يسقط

يسقط لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب فان المقصود من الخطاب الامتثال بالاداء وهو لا يقدر عليه حتى
ذكر محمد في النوادر ان من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة عليه والعذر انواع ثلثة
ممتد كالصبا وهو يمنع الخطاب وقاصر كالنوم لا يسقط الخطاب به ومتوسط كالاغماء اذا امتد لحق بالصبا وان
قصر لحق بالنوم وتحقق العذر بعجزه عن ادائه بان لو قام لسقط من ضعفه او يزداد مرضه اما اذا لحقه نوع مشقة
لا يسقط وان كان يقدر على القيام في بعض الركعة قبل يقوم بقدر ما يقدر فاذا عجز عنه يقعد وان كان يقدر على
التكبير قائما بلا خلاف وما اذا قدر على صوم بعض اليوم لان بعض الصوم ليس بقربة وان كان لا يقدر على القيام متكئا
يقوم متكئا ويجلس المريض في صلوته كيف شاء ولو اتكا بعصا او بحائط يجوز والاتكاء بغير عذر يكره لانه اساءة في الادب
مريض صلى اربع ركعات بالايماء فلما رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الرابعة ظن انها ثالثة فقرأ وركع وسجد
بالايماء ثم علم فسدت فريضته لانه انتقل من الفرائض الى النفل قبل كماله مريض اراد ان يقضي صلوة الصحة يقضي على
او موميا لان المعتبر فيها حالة الاداء بالاشارة قوله صلى الله عليه وسلم فانها ذلك وقتها بخلاف المسافر اذا اراد
ان يقضي صلوة الاقامة يقضي اربعا لان المعتبر فيه السببية اخر الوقت عند عدم الاداء من به جراحة اذا اراد
دعو سال جرحه وان استلقى على قفاه لا يسيل فانه يصلي قائما بركوع وسجود لان الصلوة مع الحدث جائز لا يجوز الا من عذر

الامر عنده الا انا اخرنا تركان صح

فكذا لا يجوز ترك الاركان اولى لما فيه من ترك الفرض وتطهير النجاسة ترك فرض واحد وعن محمد انه يصلي مستلقيا ام يعني
تحته ثياب نجسة حتى لو بسط تحته شيئا اخر يتنجس من ساعته يصلي على حاله وكذا في صاحب الجرح اذا اصاب الدم الرباط
اكثر من قدر الدرهم حتى لو حله وربط شيئا اخر يتنجس ثانيا يصلي معه مريض لا يقدر على الوضوء والتيمم يجب على جاريته
ان توضيه ولا يجب على امرأته الا اذا تبرعت **باب صلوة المسافر** مدة السفر ثلثة ايام ولياليها ويعتبر
في الجبل ما يليق بالجبل وفي البحر ما يليق في البحر بحاله وهو ان تكون الرياح مستوية لا غالبة ولا ساكنة ولا يعتبر بالفراسخ
هو الصحيح ولكن يعتبر بالمراحل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف مدة يومان واكثر الثالث وعند الشافعي يوم
وليلة في قول ومدة الاقامة خمسة عشر يوما وفرض المسافر في كل صلوة رباعية ركعتان والقصر في السفر افضل
عندنا لانه عزيمة والاتمام رخصة ولهذا لا يؤمر بقضاء الشفع الثاني ولا يأثم بتركه ولان الاصل في الصلوة
ركعتان زيدت في الحضر واقرت في السفر وكذا قال عمر رضي الله عنه صلوة المسافر ركعتان تمام غير قصر على لسان
نبيكم وعنه في رواية صلوة السفر وصلوة الفجر وصلوة الجمعة ركعتان على لسان نبيكم صلى الله عليه وعن ابن عباس رضي الله
عنه كان رجلان احدهما يتم في السفر والاخر يقصر في الحضر فقال الذي يقصر انت اتممت وقال الاخر انت قصرت
والشافعي فيه قولان قول الاتمام افضل وفي قول القصر افضل كما هو مذهبنا وروي انه قال اما انا لا اقصر اقل
من ثلثة ايام مع ان مدة السفر عنده يوم وليلة واما السنن فلا رخصة في تركها في السفر ولا في قصرها وعند مالك
يترك السنن في السفر حكم السفر يتعلق بمجاوزة من عمرانات المصر من الجانب الذي خرج منه وكذا حكم الاقامة يتعلق
بدخولها وفناء المصر من المصر اذا كانت اقل من غلوة ولم يكن بينهما مزرعة تعتبر مجاوزته وان كان غلوة او اكثر
بينهما مزرعة لا تعتبر مجاوزته وانما يعتبر مجاوزة بيوت المصر اما القرى اذا كانت متصلة بربض المصر فالمعتبر
مجاوزة القرى هو الصحيح وان كانت منفصلة يعتبر مجاوزة الفناء وان كان للمقصد طريقان احدهما مدة السفر
والاخر اقل منه يجوز ان يختار الاطول نية الاقامة تصح في البيوت والعمرانات دون الخيام والاخبية اهل الخيام
هم اهل الكلاء يطوفون فالاصح انهم مقيمون اذا نووا في موضع يكفيهم الماء والكلاء في تلك المدة فاذا ارتحلوا من موضع

وتصدروا الى موضع اخر وهو من السفر صاروا مسافرين الاقامة تعتبر ممن يلي على اخر ومن كان موليا عليه
كالامير مع الجند والمستاجر مع الاجير صبي ونصراني خرجا الى السفر ثم اسلم النصراني وبلغ الصبي فالنصراني يقصر
الصلوة والصبي يتم لان نية السفر من النصراني تصح ومن الصبي لا يصح حالة الصباوة قوم خرجوا في طلب العدو
وبحاجة اخرى ولا يدرون اين يدركونه فانهم يتمون الصلوة وان طالت المدة وان رجعوا صاروا مسافرين
اذا كان بينهم وبين المصر مدة سفر لا يجوز للمراة ان تسافر بغير محرم والصبي ليس بمحرم وكذا المعتوه واما الشيخ
الكبير فهو محرم والجارية المشتهاة بمنزلة الكبيرة في حق السفر ولا يجوز المكتوبة على الدابة الا من عذر وهو ان يخاف
المسافر على نفسه من نزول الدابة او يخاف على دابته من سبع او لص او طين او ردغة لا يجد على الارض مكانا
يابسا او كانت الدابة جموحا حتى لو نزل منه لا يمكنه ان يركبها الا بمعين او كان شيخا كبيرا لا يقدر ان يركبها
ففي هذه الوجوه يجوز الفرايض عليها بايماء سواء كان عليها محمل او لم يكن واقفة كانت او سايرة لقوله تعالى
فان خفتم فرجالا او ركبانا ولا يلزم عليه الاعادة اذا نزل كالمريض اذا صح وان قدر على ايقاف الدابة لا يجوز
الانحراف عن القبلة بل يسكن ويسجد في الطين والمطر اذا كانت واقفة يجوز والا فلا رجل ان صلى قايما يخاف
العدو او السبع يجوز ان يصلي قاعدا او مستلقيا ان خاف على الغوص والمسافر والقابلة ان تؤخر
الصلوة عن وقتها اذا خاف على نفسه الهلاك او الولد رجل صلى على دابة وسرجها نجس بعرق حمار يجوز الصلوة
وان كان ببوله لا يجوز ويجوز للمسافر ان يطأ جاريته وان علم بعدم الماء والعاصي والمطيع في سفره في الرخصة
سواء عندنا لاطلاق النصوص والمعصية انما تكون في العدوان او تجاوزه فلا يعتبر كالصلوة في الارض المغصوبة
وقال الشافعي لا رخصة للعاصي لانها تكون تخفيفا والجمع بين الصلوتين بعلة السفر والمطر يجوز فعلا ولا يجوز
وقتا عندنا معناه ان يصلي الظهر في اخر وقته ويقعد ساعة ثم يصلي العصر في اول وقتها ولا يقدم العصر على وقتها ولا
يوخر الظهر عن وقتها وكذا في المغرب والعشاء وعند الشافعي هو مخير في السفر ان شاء قدم العصر وان شاء اخر
الظهر كالجمع بعرفات ومزدلفة وقيل على قوله في المطر يقدم ولا يوخر ولا يجوز الجمع في غير هذا وسوى الحج
وبالخلاف ان ترك الجمع افضل حتى يخرج عن الخلاف **باب صلوة الجمعة** صلوة الجمعة فرض عينه ثم
اختلفوا في الفرض الاصلي في يوم الجمعة قال علماؤنا هو الظهر في حق الكافة كما في ساير الايام الا انه مامور باسقاطه
في هذا اليوم باداء الجمعة ليمكن المكلف باداءه بنفسه دون الجمعة لتوقفها على شرايط والتكليف يدور على التمكن وقال
زفر الفرض الاصلي في يوم الجمعة الجمعة والظهر كالبدل عنها وللجمعة شرايط في ذات المصلي وفي الخارج اما الذي في ذاته
فالحرية والذكورة والصحة وسلامة الاعضاء والاقامة واما الذي في الخارج فالمصر والامام والخطبة والوقت والجماعة
والاداء على الشهرة وهي شرط الصلوة كالاذان فيستحب فيها الطهارة ثم قيل ان الجماعة شرط الشروع وقيل شرط البقاء
ثم اختلفوا في المصر الجامع قال بعضهم في كل موضع له امام وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود فهو مصر وهذا عند
ابي يوسف وقال بعضهم ما يتمكن كل صانع ان يعيش بصنعته ولا يحتاج ان ينتقل الى صنعة اخرى وقال
بعضهم ان يكون ابنية ابنية منا وقال بعضهم اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم فهو مصر من كان في
اطراف المصر ليس بينه وبين المصر فرجة فعليه الجمعة وان كان بينهما مزارع ومراعي لا جمعة عليه وان كان النداء
يبلغه والميل والغلوة ليس بشرط وقيل ان كان بينه وبين الميل فرسخ فعليه الجمعة والمولى ان يمنع عبده من الجمعة
والجماعات والعيدين والعبد الذي حضر مولاه لحفظ الدابة يلزمه الجمعة وكذا المستاجر يمنع الاجير عن حضور

الصلوة

الجمعة وقيل لا يمنع ولكن ينقص من الاجر قدر ما اشتغل باداءها القروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ومن عزمه ان يمكث فيه اليوم
فلا جمعة عليه ما لم ينو الاقامة اهل القرى والبوادي يجوز لهم ان يصلوا الظهر بجماعة باذان واقامة يوم الجمعة اختلف المشايخ
في القرب من الامام افضل ام التباعد وذكر في الجامع الصغير الدنو افضل ليستمع الوعظ بشرط انه لا يطأ رقاب احد لانه
جنس الاذى منهم وقيل التباعد افضل كيلا يسمع ما يقول الخطيب في خطبته من مدح الظلمة واذا لم يجد فرجة ان يسجد عليه يجوز
ان يسجد على ظهر رجل يصلي للضرورة رجل زحمه الناس يوم الجمعة وهو يخاف ضياع نعله فاخذ نعله وهو في القيام
ثم وضعها لا تفسد صلوته ما لم يركع به ركوعا تاما للضرورة والاحوط هو السكوت حالة الخطبة سواء سمعها او لم يسمعها
عملا بالانصات سمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم فيها يصلي السامع في نفسه وقيل ان كان بعيدا يجوز له قراءة القران
والتسبيح ودراسة الفقه وقيل لا باس بالكلام عند مدح الظلمة والاصح ان المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع هو
الاذان الاول دون الاذان بين يدي المنبر ولا يتصدق في حالة الخطبة والنفل بعد الجمعة ست ركعات عند
ابي يوسف وعند محمد اربع الجمعة في موضعين في مصر واحد لا يجوز عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان كان نهر كبير فيها
يجوز في موضعين وقال محمد يجوز في مواضع **باب صلوة العيدين** ويشترط لصلوة العيدين
ما يشترط لصلوة الجمعة ثم اختلفوا فيها انها واجبة ام سنة قال بعضهم سنة وهو الظاهر وقال بعضهم هي واجبة وهو الصحيح
وصلوة العيد يجوز في موضعين بلا خلاف بخلاف الجمعة ولا يكبر في طريق المصلى جهرا في الفطر عند ابي حنيفة وفي الاضحى
يجهر جهرا بالاتفاق اما التكبير في ايام العشر من ذي الحجة في الاسواق فبدعة عندنا والافضل ان يعجل صلوة الاضحى
ويوخر الفطر والسنة ان يمشي الى المصلى في طريق ويرجع في طريق اخر ولا يتطوع في الجبانة قبل الصلوة عندنا ولا
يصلي صلوة الضحى في بيته او يصلي في الجبانة بعد صلوة الامام وقيل لم يدرك الامام ان شاء رجع وان شاء صلى صلوة
الضحى ويكبر الامام تكبيرة الافتتاح وثلثا بعدها بعد الثناء عندنا ولا تسبيح بعد التكبيرات عندنا ثم يقرا فاتحة الكتاب
وسورة ثم يكبر ويركع ويبتدئ بالقراءة في الركعة الثانية ثم يكبر ثلثا بعدها وهذا مذهبنا وعن ابن عباس في رواية
اثنتي عشرة تكبيرة وفي رواية ثلث عشرة تكبيرة ثلث اصليات وعشر زوايد في كل ركعة خمس خمس وفي رواية سبع
في الاولى سوى تكبيرة الافتتاح وقال مالك سبع مع تكبيرة الافتتاح وفي الركعة الثانية خمس سوى تكبيرة الركوع
ويسبح بعد تكبيرة الافتتاح بالاتفاق ويرفع يديه بالاتفاق والفتوى اليوم على قوله ويبدا التكبيرات بعد صلوة
الفجر من يوم عرفة ويختم عقيب العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة وعندهما الى اخر العصر من ايام التشريق وهو الاحتياط
في العبادات والفتوى على قولهما ولو فات صلوة من ايام التشريق فقضاها ايضا في ايام التشريق من تلك السنة
والتكبير المسنون وهو ان يقول مرة واحدة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد هذا هو الماثور
من خليل صلوات الله على نبينا وعليه وهو عقيب الصلوات المفروضات وعقيب صلوة العيد قبل يوتى والتعريف الذي
يصنعه الناس يوم عرفة تشبها بالواقفين فليس بشيء وهو فعل الروافض لان الوقوف عرف عبادة بمكان مخصوص
فلا تكون عبادة بدونه كساير المناسك **فصل** اذا انكسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين في كل
ركعة ركوع واحد عندنا لرواية عمر رضي الله عنه وعند الشافعي ركوعان لرواية عايشة رضي الله عنها
على الرجال لقربهم من الامام ثم يشتغلون بالدعاء حتى تنجلي الشمس وليس في خسوف القمر صلوة بجماعة وانما يصلي
فرادى لان الصلوة حسنة موضوعة وكذا في الظلمة والريح لقوله صلى الله عليه وسلم اذا رايتم من هذه الاهوال فافزعوا
الى الصلوة ولا صلوة في الاستسقاء وانما فيها الدعاء والاستغفار لقوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل

السلام عليكم مدبرا فان صلوا الناس وحدانا جاز وقيل ان الامام يقلب رداءه تفاؤلا **فصل** الصلوة
في الكعبة جائزة فرضها ونفلها عندنا خلافا للشافعي فيهما ولمالك في الفرض وكذلك على سطحها يجوز عندنا خلافا
للشافعي

باب غسل الميت والصلوة عليه

غسل الميت واجب وقيل هو سنة وكيفيته
وهو ان يجرد الميت عندنا ويوضع على عورته خرقة وقدر ذراع يستر من سرته الى ركبته لان النظر الى العورة حرام وقيل
يوضع على هيئته خرقة وحدها ويجعل الغاسل في يده خرقة ويغسل ما تحت السرة بتلك الخرقة ولا المس اليه حرام
ايضا ولا يمضمض ولا يستنشق عندنا والسقط الذي استبان بعض خلقه يغسل هو المختار ويلف
في خرقة ويدفن ولا يصلي عليه وبه تنقضي العدة وتصير المراة نفساء وتصير الامة ام ولد به والذي لم يستبن
خلقه لا يغسل هو المختار لانه مضغة ولهذا لا يجوز اسقاطه اذا جرى على الميت ماء او اصابه مطر عن ابي يوسف
انه لا ينوب عن الغسل وكذا الغريق اذا مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلي عليه ويرمى في البحر رجل مات ولم
يوجد ماء يتيمم ويصلي الصغير والصغيرة التي لا تشتهى اذا مات يغسلها الرجال والنساء والخصي والمجنون
كالفحل في الغسل والخنثى اذا مات يتيمم وقيل يغسل في ثيابه والمراة اذا ماتت بين الرجال ييممها محرمها
بغير خرقة ولا يغسلها وكذا ام ولده وامته وامة غيره فيه سواء والحرة الاجنبية تيممه بخرقة وان كان معهن
كافر يغسله والمراة تغسل زوجها عند الضرورة لبقاء الزوجية من وجه وهي العدة والزوج لا يغسل زوجته
خلافا للشافعي ويكره ان يكون الغاسل جنبا او حايضا كفن السنة للرجال ثلثة اثواب ازار وهو من القرن
الى القدم واللفافة كذلك وقميص من اصل العنق الى القدم ويقمص ويلف ثم الازار ثم اللفافة وللمراة خمسة
اثواب يزاد عليها خمار وخرقة كفن السنة اولى عند كثرة المال وقلة العيال وعند عكسه كفن الكفاية
اولى توسعة عليهم وهو ان يكفن فيما يوجد روي ان حمزة رضي الله عنه حين استشهد كفن بنمرة ان غطي بها راسه
بدت قدماه وان غطي بها قدماه بدا راسه فغطي بها راسه وجعل على قدميه بالاذخر كفن المراة وتجهيزها على
زوجها هو المختار لانه لو لم يجب عليه لوجب على غيره وهو اولى بالوجوب وكفن الزوج لا يجب على المراة اعتبارا بحال
حيوته ويجعل القطن في منخر الميت وفمه واذنه فقير مات فجمع من الناس الدراهم وكفنوه وفضل شيء ان عرف
صاحبه يرد عليه والا يصرف الى كفن فقير اخر او يتصدق ولا يجمع من الناس الا قدر كفاية ولا يصلى صلوة الجنازة
في مسجد يصلي فيه الجماعة عندنا للحديث سواء كان الميت في المسجد او خارجا منه في ظاهر الرواية وكذا لا يصلى
على غايب ولا على عضو ولا يكرر عندنا خلافا للشافعي وان وجد النصف ومعه راسه يصلى عليه ولا
يرفع يديه في تكبيرات الجنازة عندنا ولا يقراء فيها الفاتحة ولا شيء من القران عندنا ويقوم الامام على الرجل
والمراة بحذاء الصدر وعن ابي حنيفة على الرجل بحذاء راسه وعلى المراة بحذاء وسطها واذا اجتمعت الجنائز
وضعوها واحدا خلف واحد وان كانوا رجالا ونساء وضع الرجال مما يلي الامام والنساء مما يلي القبلة
نصرانية تحت مسلم حبلت منه ثم ماتت اختلفوا في دفنها في مقابر المسلمين او في مقابر الكفار والسنة في القبر
اللحد دون الشق عندنا الا اذا كانت الارض رخوة وتوضع الجنازة على القبلة من القبر ويدخل الميت في القبر
من قبل القبلة ويوضع وضعا عندنا وعند الشافعي يوضع على يمين القبلة يسل سلا وبعضهم جوز التابوت
لرخاوة الارض ولكن ينبغي ان يفرش التراب فيه ولو الكفن في قبره فوان شاعت الميت لا باس به والمشي
خلف الميت اولى من قدامه عندنا لتيقظ به ويستحب تلقين الشهادة عند حضرة الموت عندنا وعند بعض الموت

ولا يسع اخراج الميت عن القبر بعدما دفن الا اذا كان الارض مستحقة فيخير صاحبها ان شاء اخرجه وان شاء سواه
وزرع عليه نقل الميت من بلد الى بلد اخر لا باس به ويكره القعود في المقبرة مجاورا كرهه ابو حنيفة رحمه الله تعالى ووطي
القبور والنوم والصلوة عند القبر ويكره تجصيص القبور وتطيينها والبناء عليها والكتابة عليها والاعلام بعلامة عليها
وان يزاد على تراب القبر بخارج منه ولا باس برش الماء عليها ولا ينبغي ان يدفن الرجل في داره لان هذا سنة الانبياء
عليهم السلام ولا باس بان يدفن الاثنان والثلثة في قبر واحد عند الضرورة ويجعل بين كل اثنين حاجزا من التراب
ولعظام اليهود حرمة كعظام المسلمين اذا وجدت في القبور لا تكسر ويزور في كل اسبوع فاذا انتهى اليهم يقول
السلام عليكم ورحمة الله اللهم انس في القبور وحشتهم امن روعتهم لقن حجتهم طيبة بهم الى غير ذلك

فصل في الشهيد

كل مسلم قتل ظلما بالحديد وهو طاهر بالغ ولم يجب به عوض مالي فهو في معنى شهداء احد فيلحق بهم
ولا يغسل ولكن يكفن ويصلى عليه وقال الشافعي لا يصلى عليه ولا ينزع عنه ثيابه ويزيدون وينقصون ما شاء واتماما للكفن
جنب الشهيد يغسل عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك الحائض والنفساء والصبي والمقتول بغير سلاح في غير حالة الحرب الباغي
اذا قتل حالة الحرب يغسل ولا يصلى عليه عندنا لقول علي رضي الله عنه وكذلك قطاع الطريق وان قتل بعدما وضع الحرب
اوزارها صلي عليه لانهم تركوا الحرب والبغي واهل العدل اذا قتل محاربة اهل البغي لا يغسل لانه شهيد قتل في سبيل الله كالمقتول
في محاربة المشركين فالحاصل ان الاموات على مراتب منهم من يغسل ويصلى عليه وهو المسلم اذا مات حتف انفه ومنهم من
لا يغسل ولا يصلى عليه وهو الكافر الذي لا ولي له من المسلم اذا مات ومنهم من لا يغسل ولكن يصلى عليه وهو الشهيد والباغي
على خلاف فيه اذا قتل والمكابر بالليل بمنزلة قطاع الطريق رجل قتل نفسه يغسل ويكفن ويصلى عليه الظالم اذا قتل يغسل
وان لم يصل عليه والمظلوم اذا قتل يصلى عليه وان لم يغسل ومن قتل في قصاص او رجم غسل واذا قتل الاب ابنه لا يغسل لانه
وجب القصاص ثم سقط والمرتث يغسل وهو ان ياكل ويشرب او يداوي او عاش يوما وليلة لانه نال بعض مرافق
الحياة فيخف اثر الظلم وشهداء احد ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم ولم يشربوا خوفا عن نقصان الشهادة وان وجد
قتيل في مصر غسل لانه وجبت الدية والقسامة وان وجد في قرية من قرى الاسلام فالظاهر انه منهم لا يصلى عليه الا ان يكون
له علامة المسلمين كالختان واذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فالاعتبار للغلبة وان اشتبه عليهم لا يصلى عليهم لانه
الكفار منهي عنها اما الصلوة على بعض المسلمين يجوز تركها

مسائل متفرقة

وكل من صلى صلوة باستجماع شرائطها
واركانها فهي جائزة وتقتضي الاجزاء واما القبول في مشية الله تعالى لا يدرى وهو المختار لان الله تعالى علقه بالتقوى
وهو امر عظيم رجل لم يفته شيء من الصلوة وهو يريد ان يقضي جميع الصلوات التي صلاها منذ ادرك لا يستحب ذلك
لورود النهي فيه الا اذا كان اكبر رايه فساد ما صلى بسبب خلل في طهارته او في شروط الصلوة فيقضي على غالب ظنه
رجل صلى الصلوات في مواقيتها وهو لا يعلم الفرض لا تجوز صلوته وكذا لا يعلم الفرض من السنة من الصلوة اما الذي
لا يعلم الفرض من السنة في الصلوة تجوز صلوته ولو علم ولم ينو الفريضة لا تجوز صلوته الا اذا صلى خلف الامام ونوى
صلوة الامام تارك الصلوة عمدا متعمدا لا يكفر ولا يقتل عندنا ولكن يعزر ويحبس حتى يتوب وعند الشافعي يقتل ولا يكفر
وعند بعض الناس يكفر اعتبارا بظاهر الحديث بخلاف الصوم والزكوة ولا فرق بين صلوة واحدة وصلوات كثيرة
في ظاهر الرواية صبي صلى في اول الوقت ثم بلغ في اخر الوقت لزمه الاعادة عندنا لان ما ادى وقع نفلا والنفل لا
ينوب عن الفرض وعند الشافعي لا يلزمه الاعادة رجل صلى في اول الوقت ثم ارتد العياذ بالله ثم اسلم في اخر الوقت
لزمه الاعادة عندنا لانه بطل ما اداه لقوله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله فصار كانه لم يؤد اصلا لان الاسلام

حتى بطل يبطل من الاصل والسبب باق حال ما اسلم وهو الوقت فيجب الاعادة ولنا انه لا اعادة
عليه لقوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم علق الاحباط بالموت على الردة
ولان الاسلام شرط صحة الاداء وقد وجد هذا حالة الاداء فزواله بعد الاداء لا يبطل كالطهارة واذا اسلم المرتد
يلزمه قضاء الصلوة حالة الردة عندنا لانه مضت الاوقات وهو كافر والكافر غير مامور بالصلوة حالة الكفر
لانعدام الاهلية فلا يجب القضاء كالكافر الاصلي اذا اسلم وعنده يجب القضاء عليه كالو تركها وهو مشتغل بفسق
اخر غير الكفر اما لو تركها في حال الاسلام ثم ارتد ثم اسلم يلزمه القضاء عندنا لان الاسلام يجب ما قبله والمرتد ملحق
بالكافر الاصلي ام لا عندنا ملحق وعنده لا يلحق والكافر الاصلي مخاطب بالصلوة عنده كالايمان الا انه اذا اسلم
سقط ما وجب عليه عنده رجل صلى عند طلوع الشمس ينظر ان منعه وهو يصلي بعد ارتفاع الشمس يتعرض له والا
فلا وكذا الذي يخفف الركوع والسجود والاركان يتمها يتعرض يتعرض والاولى طول القيام افضل من عدد الركعات
صلوة التطوع بنية الخصم لا ينبغي ان يفعل ذلك ولعله ذكر من القاء المبطلين والخصم باحتضار حسنات نوافل
ام لم ينو رجل مات وعليه قضاء صلوات فاوصى بان يطعم عنه وليه لصلوته فالوصية جائزة ووجب تنفيذها
من ثلث ماله ويعطي لكل مكتوبة نصف صاع من حنطة والوتر كذلك والصلوة كالصوم باستحسان المشايخ
وكل صلوة بمنزلة صوم يوم هو الصحيح ولا يصوم عنه وليه ولا يصلي عندنا فان لم يكن له مال يستقرض ورثته
والمعتبر فيه قدر الطعام دون عدد المساكين بخلاف كفارة الصوم والظهار والصوم المنذور كصوم رمضان
فيه رجل اراد ان يصلي ويقرأ ويخاف ان يدخل عليه الرياء ينبغي ان لا يترك لاجله لانه موهوم ولو افتتح
الصلوة بريئا وجرائه تعالى ثم دخل في قلبه الرياء بعده فالصلوة على ما اسس لان التحرز عما يعرض عليه
غير ممكن النظر في العلم للحاذق افضل من صلوة التطوع ولو امكنه جمعهما بان يصلي في الليل وينظر في العلم
بالنهار فهو افضل من الذي يتعلم لنفسه والدعوات تاثير عند اهل السنة ولو فعل شيئا من الطاعات والصدقات
والقربات للميت يجوز ويصل ثوابه اليه عند اهل السنة لقوله صلى الله عليه وسلم عمل ابن آدم ينقطع بموته الا ثلث
ولد صالح يدعو له وعلم علمه الناس ينتفعون به وصدقة جارية ولانه مامور به استحسن المتاخرون الدعاء
بعد الختم ولكن لم ينقل هذا عن الصحابة رضي الله عنهم ولا يفتى بالمنع عنه لان من الفتوى ما لا يفهمون العوام
ولا يترك الدعاء لاجل قساوة القلب لان دفعه ليس في وسعه والدعاء على الرقة افضل وعن محمد انه يستظهر
الدعاء وادعوا ما يحضركم فان حفظ الدعاء يشغلكم عن الرقة وقيل للعجم لا باس بحفظ الدعاء في خارج الصلوة
اما الصلوة فلا بد ان يكون محفوظا ولا باس بان يمس وجهه بيده بعد الدعاء ويكره ان يقول في دعائه بحق
انبيائك ورسلك لانه لا حق للمخلوق على الخالق ودعاء الكافر هل يستجاب ام لا اختلفوا فيه قيل لا يستجاب
لقوله تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال ولانه يدعو الله تعالى وهو لا يعرفه او لا يعرف وصفه مما يليق به
اما ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم اتقوا دعوة المظلوم وان كان كافرا ان صح هذا معناه كافر النعم لا كافر
الديانة وقيل يستجاب حكاية عن قصة ابليس قال انظرني الى يوم يبعثون قال انك من المنظرين هذا
اجابة دعائه وينبغي تعلم القرآن افضل من صلوة التطوع ويستحب ان يكون القارئ على طهارة ومستقبل
القبلة وينبغي ان يلبس احسن ثيابه عند القراءة والصلوة ولا يتكئ ولا يستند الى شيء عند القراءة ويكره
ان يقرأ القرآن في المخرج والمسلخ والاسواق وما اشبه ذلك المحترف والماشي اذا لم يشغل عمله ومشيه يجوز

١٢٦

قراءته والافلا وكره ابو حنيفة قراءة القرآن عند القبور وعند محمد لا يكره وهو الماخوذ وقراءة القرآن من المصحف اولى
من القراءة في الاسباع والاجزاء لانها محدثة وقراءة القرآن كله افضل من قراءة قل هو الله احد خمسة الاف مرة
تعلم القرآن للمراة من المراة اولى من التعلم من الاعمى لا باس للمضطجع بالفراش ان يقرأ القرآن بشرط الا يمد رجله والتسبيح
والتهليل يجوز بلا كراهة رجل يكتب الفقه والاخر يقرأ بجنبه فالاثم على القارئ اذا لم يمكنه الاستماع ولو سمع الغازي
اسم النبي صلى الله عليه وسلم لا يمسك عن القراءة رجل قرأ القرآن ويلحن ان لم يجتهد وحشيته يتعرضه كان للسامع ان يرده وتعليم
والافلا حسنات الصبي له ولابويه اجر التعليم والارشاد وتسبيب الوجود والبقاء **كتاب الزكوة**
الزكوة في اللغة عبارة عن النماء يقال زكى زرع اذا نمى وانما سمي بها لانها سبب لنماء المال بالخلف في الدنيا والثواب
في الاخرة لقوله تعالى وما انفقتم من شيء فهو يخلفه وقيل هي عبارة عن التطهير وفيها معنى التطهير قال الله تعالى خذ
من اموالهم صدقة تطهرهم وفي الشريعة عبارة عن ايتاء جزء من النصاب الى الفقير فان الزكوة واجبة على الحر البالغ
المسلم اذا ملك نصابا كاملا وملكا تاما وحال عليه الحول لقوله تعالى واتوا الزكوة وسبب الوجوب النصاب النامي
ولهذا يضاف ويتكرر بتكرره وحولان الحول شرط تيسير له حتى يتمكن من الاستنماء ثم اختلفوا في وجوبها قال
بعضهم انها واجبة على التراخي ولهذا لا يضمن بالهلاك اذا اخرها وقيل يجب على الفور وهو قول محمد والكرخي حتى لو
اخر الزكوة من غير عذر ياثم بها ولا تقبل شهادته بخلاف الحج فانه فيه لا ياثم بالتاخير لانه خالص حق الله تعالى وعن ابي يوسف
الجواب على عكس هذا لان الزكوة غير موقت بوقت معين والحج موقت بوقت كالصلوة وقيل كل فرض له وقت معين
كالصوم والصلوة واخره عن وقته سقطت عدالته وما ليس له وقت معين كالزكوة فتاخيره لا يسقط عدالته ثم
اختلفوا في ان الواجب في عين المال او في الذمة قال علماؤنا في عين المال حتى لو هلك المال بعد الوجوب سقط
الواجب كالعبد الجاني سقط الفداء بهلاكه وعند الشافعي في الذمة كصدقة الفطر ثم الاداء لا يتبع زكوة الا بالنية لانها
عبادة ومن شرطها النية حتى يكون مؤديا باختيار صحيح بخلاف الخراج لانها مؤنة الارض وسببه صلاحية الارض
للزراعة وبخلاف العشر لان فيه معنى المؤنة ولهذا لا يشترط فيه المالك حتى يجب في الوقف وارض الصبي والمجنون
وسبب العشر الارض النامية ذكور السوائم واناثها سواء في حق وجوب الزكوة ثم الماخوذ من الابل لا يجوز الا الاناث
لان النص ورد فيها بها وفي البقر والغنم يجوز فيه الذكور والاناث وفي الخيل اذا كانت ذكورا واناثا يجب الزكوة
عند ابي حنيفة وفي الاناث وحدها روايتان والفتوى على قولهما انه لا يجب الزكوة فيه كالحمار ويضم الذهب الى الفضة
بالقيمة حتى يتم النصاب عند ابي حنيفة وعندهما يضم بالاجزاء وكذا المستفاد من جنس النصاب يضم اليها عندنا
وبخلاف جنسه لا يضم والاولاد والارباح تضم بالاتفاق وياخذ العاشر من المسلم المار عليه ربع العشر
ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي العشر كذا امر سيدنا عمر رضي الله عنه سعاته وانما يثبت له حق الاخذ لاجل
حفظ الطريق والماخوذ من المسلم والذمي زكوة او ضعفها فلا بد من النصاب وحولان الحول بخلاف
الماخوذ من الحربي فانه يوخذ بطريق المجازاة والامان ولهذا لو مر عليه بخمسين درهما ان كانوا ياخذون
من تجارنا من هذا فناخذهم ايضا وان تجاوز الامان يجدد الماخوذ منه بان عشره ثم رجع الى دار الحرب
ثم خرج من يومه فمر عليه يعشره ونقصان النصاب فيما بين الحول لا يسقط الزكوة وهلاكه يسقطها وهلاك
البعض يسقط بقدره رجل له غنم للتجارة يساوي مائة درهم فمات كل قبل الحول ودبغ جلدها حتى بلغ نصابا
في اخر الحول تجب الزكوة ولو كان له عصير للتجارة فتخمر قبل الحول ثم صار خلا يساوي نصابا في اخر الحول

تجب الزكوة لان هذا هلاك نصابا دون نقصان واذا اشترى ارض العشر للتجارة تجب الزكوة مع العشر والدين المطالب من جهة العباد يمنع وجوب الزكاة كدين العباد موجلا كان او حالا لان الله تعالى اباح الزكوة للمديون بقوله والغارمين وبين من تجب عليه الزكوة وبين من تباح له تضاد وتناف والمال المستحق بالدين كالمال المستحق بالحاجة الاصلية ككتب الفقه واله المحترفين والعشر والخراج ونفقة الزوجات والاقارب من ديون العباد وكذا المهر وقيل ان كان موجلا لا يمنع الزكوة ولكن هذه الديون كلها لا تمنع وجوب العشر والخراج لان الخراج مؤنة الارض والعشر فيه معنى المؤنة لما مر ولان العشر في الخارج والزكوة في الذمة على ما قالوا والدين الذي لا مطالب له من جهة العباد لا يمنع وجوب الزكوة كدين النذر والكفارات وتجب الزكوة على رب الدين اذا قبض ثم الديون على مراتب قوي كبدل مال التجارة يخاطب بالاداء اذا قبض منها اربعين درهما يجب فيها درهم ووسط كبدل ما لم يكن للتجارة فلا يخاطب بادائه حتى يقبض مائتي درهم وضعيف كالمهر وبدل الخلع والصلح عن القصاص لا يخاطب بالاداء حتى يقبض جميع النصاب ويحول عليه الحول عنده ولا زكوة في المهر حتى تقبض المراة ويحول الحول في يدها عند ابي حنيفة ولا زكوة في الدين المجحود والمال المفقود والمغصوب اذا لم يكن له بينة وكذا في الضال والابق والساقط في البحر والمال المدفون في المفازة نسي مكانه والمال الذي صادره السلطان واما المال المدفون في البيت تجب فيه الزكوة وفي الكرم والارض اختلاف من عليه الزكوة اذا مات سقطت الزكوة ولا يصير دينا في التركة الا اذا اوصى به فان اخر زكوة ماله حتى مرض يؤديها سرا من ورثته واذا لم يكن عنده مال استقرض من اخر وادى الزكوة اذا كان اكبر رايه انه يقدر على قضائه وان اجتهد ولم يقدر حتى مات فهو معذور رجل وهب دينه من عليه وهو الفقير ونوى به الزكوة عن الدين الذي عليه يجوز ولو نوى زكوة نصاب عند نفسه او زكوة دين على غيره لا يجوز ولو وهب كل دينه للمديون ولم ينو شيئا تسقط الزكوة ولو وهب خمسة دراهم منه ولم ينو شيئا لا تسقط الصلوة عند ابي يوسف ولو قضى دين فقير بامره بنية الزكوة يجوز ولو كفن ميتا لا ينوب عن الزكوة تعجيل الزكوة قبل الحول يجوز عندنا لوجود السبب وهو النصاب كالتكفير بعد الجرح وفيه خلاف مالك ويجوز لاكثر من سنة لوجود السبب ويجوز لنصب مع ان عنده نصاب واحد خلافا لزفر وبه الشافعي قبل الحول كيلا المالك فيه وبعده كيلا الفقير ولو كان نصاب فضة ونصاب دنانير فعجل عن احدهما بعينه وهلك المعين قبل الحول جاز ما عجل فيه عن نصاب اخر اذا حال الحول عليه والافضل في الصدقات الواجبات التصدق على الاعلان حتى قيل لا رياء في اداء الفرائض اما في التطوع الاخفاء اولى حتى يكون سرا الا اذا ظهر ما اراد بان يقتدي به غيره فهو حسن الوكيل اذا خلط زكوة غيره بماله ثم تصدق يقع التصدق من نفسه ويضمن مال الموكل لان الخلط استهلاك فيكون سببا للضمان وكذا العالم اذا طلب من الزكوة للفقراء فقبض ثم خلط بعضها ببعض ثم دفع اليهم يقع التصدق من نفسه ولا يجزيهم عن الزكوة ويصير ضامنا لهم بالخلط ويعيان باذن منهم اولا بالقبض حتى يصير وكيلا بالقبض فيصير خالطا مالهم بمالهم وكذا اذا كان في يد رجل اوقاف مختلفة فخلط ان زال وقف بعضها ببعض صار ضامنا وكذا البياع والسمسار والطحان رجل له كتب تساوي نصابا وهو محتاج اليها للتدريس او التصحيح يجوز صرف الزكوة اليه وان كان كتابا من جنس واحد وكذا المصاحف وان كان لا يحتاج اليها وهي تساوي نصابا لا يجوز صرف الزكوة اليه ولا يحل له اخذها رجل له على اخر دين موجل وهو محتاج الى النفقة يجوز له اخذ الزكوة قدر كفايته الى حلول الاجل كابن السبيل ولو كان الدين غير موجل

وهو محتاج الى النفقة والمديون معسرا يجوز ايضا في الاصح وان كان معسرا مقرا فالاجل احدها وان كان جاحدا وله عليه حجة لا يحل له ايضا ويجوز دفع الزكوة الى فقيرة زوجها موسر سواء فرض القاضي النفقة او لم يفرض عند ابي حنيفة ولو دفع الزكوة الى اختها ولها على زوجها مهر يبلغ نصابا ينظر ان كان زوجها مليئا مقرا لو طلبت مهرها لا يمنع لا يجوز دفعها اليها وقيل المراد منه المهر المعجل وعند ابي حنيفة يجوز دفعها اليها لان المهر لا يكون نصابا عنده قبل القبض وعلى هذا صدقة الفطر والاضحية والعشر وان كان زوجها فقيرا او كان غنيا يمتنع عن الاداء اذا طلبت منه يجوز دفعها بالاتفاق ويجوز دفع الزكوة الى اقربائه غير الوالدين والمولودين اذا كانت نفقتهم تجب عليه على الاختلاف وان كان نفقتهم تجب عليه بالاتفاق لا يجوز الدفع اليه وعن ابي يوسف اذا كان اليتيم في عياله فاطعمه او كساه عن الزكوة يجوز عنده معناه لو سلم اليه عين الطعام لانه لو جعل الايتاء اتى التمليك والايتاء يحصل بالتمليك لا بالاباحة وعند محمد الكسوة يجوز لا الطعام لا يجوز والاطعام لا يجوز عليه الفتوى اذا دفع الزكوة الى صغير عاقل وهو يعقل القبض بان لا يرمي ولا يخدع عنه يجوز كما لا يجوز دفع الزكوة الى بني هاشم فكذا لا يجوز صرف كفارة القتل والظهار والدفع الى فقير واحد يغنيه عن السوال افضل من الدفع الى فقراء درهما درهما وكان الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلاثة من كل صنف من سبعة اذا دفع الزكوة الى فقير واحد مائتي درهم دفعة واحدة يجوز عندنا ويكون خلافا لزفر لكن يكره وفي التحفة وان اعطاه مائة درهم مرة ثم مائة مرة يجوز بلا كراهة ولا يجوز دفع الزكوة الى الذمي بالاجماع لقوله صلى الله عليه وسلم خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم ويجوز الدفع في النذر والكفارة والتطوع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز اعتبارا بالزكوة وهو قول ابي يوسف وقيل صدقة التطوع يجوز بالاتفاق ولهما اطلاق النص وانما خص الزكوة بنص اخر السلطان الجائر اذا اخذ الخراج يجوز ولو اخذ الصدقات او الجبايات او اخذ مال المصادرة ان نوى الصدقة عند الدفع قيل يجوز ايضا وبه يفتى وكذا اذا دفع الى كل جائر بنية الصدقة سقط عنه اذا كان الاخذ مسلما لانهم بما عليهم من التبعات صاروا فقراء والاحوط الاعادة واذا ادى الخراج بنية العشر يجوز ثم ينظر ان فضل العشر على الخراج يؤدي الفضل السلطان اذا جعل لصاحب الارض الخراج يجوز وفي العشر لا يجوز لانه حق الفقراء ارض خراجي اذا لم يطلب منه الخراج فلصاحب الارض ان يتصدق به على الفقراء ولا يجب العشر في الادوية كالموز والهليلج والكندر وغيرها ويجب في الثمار والعسل الذي اخذ من الجبال ويصرف عشر الحنطة الى مصرف الزكوة وفي قصب السكر عشر وفي الحناء اختلاف وفي البصل والثوم روايتان عن محمد وفي صبغ الصباغ زكوة وفي اشنان القصار والصابون لا زكوة فيه وزكوة المال من حيث المال وصدقة الفطر من حيث المالك وهو قول ابي يوسف وعليه الفتوى الاستقراض لابن السبيل خير من قبول الصدقة والذي لا يعطي ولا ياخذ خير من الذي يعطي وياخذ ويبدأ بالصدقات من الاقارب ثم الموالي ثم الجيران ثم لاجر دفع القيم في الزكوة والعشر والكفارات والنذر يجوز عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لان المقصود بالامر باداء الزكوة وصول الرزق الموعود والقيمة تشاركه في هذا المعنى

فصل في صدقة الفطر

صدقة الفطر واجبة على المسلم اذا كان مالكا لمقدار النصاب ولا يشترط فيه النماء حتى ان من ملك ما لا وقيمته مائتا درهم وهو فاضل عن الحاجة الاصلية غير معد للتجارة فانه لا تجب عليه الزكوة وحرمت عليه الصدقة وتجب صدقة الفطر والاضحية وكان الشافعي رحمه الله يجب على من يملك زيادة قوت يوم نفسه وعياله والسبب فيها راس يمونه ويلي عليه ولهذا يتعدد بتعدد الراس مع اتحاد اليوم وانما يضاف الى الفطر لانه وقته واذا كان للصغير مال يجب في ماله وكذا الاضحية في رواية ولو ادى صدقة الفطر عن زوجته واولاده الكبار يجوز

ولكن لا يؤمر به وعليه الفتوى صوم الشهر اذا سقط عنه لكبر او مرض لا يسقط عنه صدقة الفطر وصدقة الفطر
نصف صاع من بر او صاع من شعير عندنا وعند الشافعي من البر ايضا صاع ولو ادى منوين من الخبز عنها فالصحيح
انه يجوز باعتبار القيمة لان الخبز موزون والحنطة مكيل فلا يجوز الا باعتبار القيمة والدقيق اولى من البر والدراهم
اولى من الدقيق وقيل البر اولى منهما لانه ابعد من الخلاف ويجوز تعجيلها بيوم او يومين وقيل يجوز
بعد نصف رمضان وكذا الاضحية الان الاضحية ينتقل من الارادة الى التصدق بقيمتها بمضي وقتها وسنذكره
في بابها ان شاء الله تعالى **كتاب الصوم** الصوم في اللغة عبارة عن الامساك يقال صامت الشمس اذا وقفت عن
سيرها وفي الشريعة عبارة عن امساك مخصوص من شخص مخصوص في وقت مخصوص بوصف مخصوص فالاسم
الشرعي فيه معنى اللغوي وسببه شهود الشهر وكل يوم منه سبب لصومه على حدة لتخلل الفاصل وهو الليل
وصوم رمضان يجوز عندنا بمطلق النية وباي نية كانت وبنية من النهار عندنا وعند مالك يجوز بنية واحدة
من اول الشهر وعند زفر ان كان صحيحا مقيما يجوز بدون النية وقال الشافعي لا يجوز الا بنية من الليل
وبنية الفرض كالقضاء والنذر المعين يجوز بمطلق النية وبنية التطوع والقضاء والكفارة لا يجوز الا بنية من
الليل اي بعد غروب الشمس قبل الصبح والنفل كله يجوز بمطلق النية وبنية قبل الزوال عندنا وعند الشافعي
يجوز بعد الزوال ايضا بناء على ان صوم النفل متجز عنده الا ان من شرطه الامساك من اول النهار في الرواية
الصحيحة عنه صوم يوم الشك على وجوه كلها مكروه الا صوم التطوع وهو غير مكروه اقتداء بعلي وعائشة
رضي الله عنهما انهما كانا يصومان يوم الشك فقال علي رضي الله عنه لان اصوم يوما من شعبان خير من ان افطر يوما من رمضان
والصحيح ما قال محمد انه يصح في الصوم مثلوما عن يفطر ولا عازم على الصوم وان كان قاضيا او مفتيا فالافضل
ان يصوم التطوع بنفسه احتياطا بالاحتياط ويفتي الناس بالتلوم والانتظار الى وقت الزوال لانه المخرج
يمكنه ان يصوم بلا كراهة وله كذلك واذا كان بالسماء علة تقبل شهادة الواحد العدل في روية هلال رمضان
لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يشترط فيه لفظ الشهادة والعدد والحرية وعن ابي يوسف انه
لا تقبل الا شهادة رجلين وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن بالسماء علة لم تقبل الا شهادة جماعة من يقع
العلم بخبرهم ولا فرق بين ان يجي من صحراء او مكان مرتفع وعن ابي يوسف انه خمسون رجلا اعتبارا بالقسامة
وذكر الطحاوي انه تقبل شهادة الواحد ايضا وهو احد قولي الشافعي رحمه الله تعالى وفي قوله الثاني انه
لا تقبل الا شهادة رجلين وفي هلال شوال يشترط فيه لفظ الشهادة والعدد والحرية والاضحى فيه كالفطر في
ظاهر الرواية وهو الاصح واذا شهد واحد في هلال رمضان فردت شهادته فعليه ان يصوم وان افطر لا كفارة
عليه وان افطر قبل الرد اختلفوا فيه اذا شهد واحد في هلال رمضان فصاموا ثلاثين يوما ولم يروا
هلال شوال لا يفطرون حتى يصوموا يوما اخر الا ان رمضانيته في حق ثبوت الفطر عند كمال العدة فلم يثبت
ذلك بهذه الشهادة ولو صاموا بشهادة شاهدين ثلاثين يوما افطروا اهل بلدة صاموا ثلاثين يوما للروية
واهل بلدة اخرى صاموا تسعة وعشرين يوما للروية ايضا فعليهم قضاء يوم اذا لم يختلف المطالع بينهما
واما اذا اختلف لا يجب القضاء ولا اعتبار بروية الهلال بالنهار وقال ابو يوسف ان كان
قبل الزوال فهو لليلة الماضية وقيل ان غاب قبل الشفق فهو لليلة الماضية وكذلك ان بان بعد العصر
فصل في الاعذار التي يباح الفطر بها مريض ان صام ازداد مرضه او حمى يباح له الفطر

وصاموا ثلاثين يوما لا يفطرون يعني اذا لم يروا هلال شوال وقد جعل القدوري هذه الرواية

الامة اذا خافت على نفسها من الصوم بالطبخ او الخبز او غسل الثياب افطرت وقضت وكذلك الذي يأخذه العطش وهو
يخاف الضعف افطر وقضى مسافرا كان او مقيما وكذا من يخاف وجع العين ضعيف ان صام لا يقدر يصلي قائما
فانه يصوم ويصلي قاعدا اذا افطر المتطوع بسؤال صاحبه وهو اخ من اخوانه لا باس به وقيل ان كان الضيف
خالصا له يباح وفي القضاء يكره ان يفطر رجل حلف بالطلاق ان لم يفطر يجوز ان يفطر ويكره ولا تصوم المرأة
تطوعا الا باذن زوجها ويجوز للزوج ان يفطرها اذا صامت بغير اذنه وكذا الاجير لا يصوم التطوع اذا كان
يضر بالخدمة **فصل** رجل عليه قضاء رمضان فاخره حتى دخل رمضان اخر صام رمضان الثاني ثم قضى
الاول بعده ولا فدية عليه عندنا خلافا للشافعي رجل عليه قضاء رمضان ولم يقضه حتى صار شيخا فانيا يجوز له الفدية
عنه ولو كان عليه كفارة يمين ولم يصم حتى صار شيخا فانيا لا يجوز له الفدية لان الصوم هنا بدل عن غيره فلا يكون
له بدل والحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او على ولدهما افطرتا وقضتا ولا فدية عليهما عندنا وعند الشافعي
ان خافتا على انفسهما لزمهما القضاء دون الفدية وان خافتا على ولدهما لزمهما القضاء والفدية في رواية والشيخ
الفاني الذي لا يقدر على الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارات والتمليك والتعشية يجوز بطريق
الاباحة في الفدية ولا يجوز في صدقة الفطر **فصل فيما يكره للصايم وفيما لا يكره**
عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه كره المباشرة الفاحشة للصايم وفي رواية المعانقة وعنه ايضا يكره للصايم ان يأخذ
الماء بفمه ثم يمجه او يصب على رأسه ماء او يبل ثوبا ويلف به جسده لان فيه اظهار الضجرة في عبادة الله تعالى وعن
ابي يوسف رحمه الله انه لا يكره كالاستظلال ولا باس بالسواك الرطب واليابس بالغداة والعشي عندنا
ويكره صوم الوصال وهو ان يصوم ولا يفطر بالطعام والشراب وقيل هو صوم الدهر وهو ان يصوم كل السنة
ولا يفطر وهو مكروه والافضل ان يصوم يوما ويفطر يوما اذا اراد صوم الدهر والصوم في الايام المنهية
مكروه وهو صوم يوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق ولو شرع في صوم هذه الايام لا يلزمه بالشروع
في ظاهر الرواية وهو الاصح ولا يجب القضاء بالافساد كمن اتلف مال الغير باذنه وعن ابي يوسف يصح شروعه ويجب القضاء
بالافساد كمن لو نذر فيها والنذر في هذه الايام يصح عندنا خلافا لزفر والشافعي كما لو شرع في الصلوة في الاوقات
المكروهة الا انه اذا صام بالنذر في هذه الايام فله ان يفطر احترازا عن المعصية ثم يقضيها اسقاطا للواجب ويكره
صوم الصمت وهو ان يصوم ولا يتكلم وهو فعل المجوس صايم اصبح جنبا لا يضره صومه عند عامة العلماء خلافا
لبعض الناس ويستحب ان يصوم قبل عاشوراء يوما وبعده يوما مخالفا لاهل الكتاب وكذا صوم يوم السبت
وحده مكروه ولا باس بان يصوم يوم الجمعة وحده ويستحب صوم ايام البيض ويكره صوم يوم النيروز والمهرجان
تعظيما له وقد نهينا عنه لانه من اعياد الكفار ولا باس بان يصوم يوم عرفة لغير الحاج ويكره للحاج اذا كان
يضعفه ويعجزه عن افعال الحج شك الناس يوم عرفة في صوم النبي صلى الله عليه وسلم فارسل اليه بقدح لبن وهو شربه
وكذا صوم يوم التروية وكذا المسافر اذا كان مشتركا بنفقته وبين اخر فالافضل ان يفطر اذا كان صاحبه
ينتظره **فصل فيما يفسد الصوم وفيما لا يفسد** وما يوجب الكفارة اذا اكل الصايم
او شرب او جامع ناسيا لا يفسد صومه استحسانا ولو مكرها او خاطئا يفسد عندنا والنايم فيه كالمريض
في الصلوة والمخطي فيه كالمتعمد في الصلوة اما اذا طاوعته المرأة لزمها الكفارة عندنا وعند الشافعي عليها الكفارة
في قول ويتحملها الزوج شاب صايم عالج ذكره فامنى قال محمد بن سلمة والفقيه ابو الليث يفسد صومه

ويلزمه القضاء وقيل لا قضاء عليه ولكنه يكره هذا الفعل ويأثم عليه هذا اذا دام عليه وسئل ابو حنيفة عن هذا فقال لا بأس به وقيل يوجر لو خاف عن الشهوة وعن الشعبي انه عده مكروه ومن اصبح في رمضان وهو غير ناو للصوم ثم اكل لا كفارة عليه عن ابي حنيفة وعندهما ان كان قبل الزوال يجب الكفارة وعند زفر يجب بعد الزوال ايضا رجل صام في رمضان ولم ينو صوما فعليه القضاء عندنا خلافا لزفر رجل له حمى غب ولم ينو صوما على انه يوم حمى فاكل فيه وما احم فيه فعليه القضاء وان نوى صوما ثم افطر على وهم انه يجيء فيه حمى وما احم فعليه القضاء والكفارة فكذلك الحكم في الحيض وكمراة اذا جومعت ثم حاضت سقطت الكفارة وكذا اذا افطرت متعمدا ثم حاضت المسافر اذا صام في رمضان ثم اكل متعمدا لا كفارة عليه صائم سافر في نهار رمضان ثم اكل لا كفارة عليه ولو افطر ثم سافر لا يسقط الكفارة صائم تذكر صومه وفي فيه لقمة فابتلعها فعليه القضاء والكفارة وان اخرجها من فيه ثم ابتلعها لا كفارة عليه ولو بقي اثره لا يفسد صومه ولو اخرجه ثم ابتلعه يفسد وكذا لو ابتلع بزاق غيره والدم الغالب على بزاقه لو ابتلعه يفسد ولو اكل لحما بين اسنانه مقدار الحمصة وما دونها لا يفسد لان فيه ضرورة وقال زفر يفسد وان قل كمن ابتلع سمسمة ولو اكل لحما غير مطبوخ لزمه القضاء والكفارة لان اللحم الغير المطبوخ ما يتغذى به عادة ولو اكل شحما نيا اختلفوا فيه والمختار انه يلزمه الكفارة ولو اكل عجينا لزمه القضاء دون الكفارة لانه لا يوكل عادة وقيل كذا في اكل الدقيق ولو اكل الحنطة فعليه القضاء والكفارة ولو اكل ورقة الشجر الذي يوكل عادة كورق الكرم الذي يطلع او لا فعليه القضاء والكفارة والغبار والدخان وريح العطر لا يفسد الصوم والمطر والثلج يفسده وهو الاصح ولو ابتلع سلكه وطرفها بيده لا يفسده وكذا لو ادخل اصبعه في دبره والحقنة اذا وصلت الى جوفه فعليه القضاء دون الكفارة هو الصحيح ولو خاض في الماء فدخل الماء في اذنه يفسده هو الصحيح وقيل لا يفسده لانعدام الفطر صورة ومعنى بخلاف ما اذا صب في اذنه يفسده ولو صب الماء اختلفوا فيه اذا ابتلع سمسمة من الخارج ولو مضغها لا يفسده ولو دخل دمعه او عرقه يفسده وهذا اذا كان كثيرا حيث وجد ملوحته في جميع فمه ثم ابتلعه اما اذا كانت قطرة او قطرتين لا يفسده لانه لا يمكنه التحرز صائم عمل الابريسم في فمه فاصفر بزاقه فابتلعه يفسد صومه وكذا لو ابتلع كاغدا ولو ابتلع جوزة رطبة فعليه القضاء دون الكفارة لانه لا يوكل عادة كذا اذا اكل رمانة او ملحا او حلوا وفي اكل اللوزة الرطبة فعليه القضاء والكفارة لانه لا يوكل عادة اذا صب الماء في حلق الصائم وهو نائم فوصل الى جوفه يفسد صومه عندنا ولو تسحر وفي اكبر رأيه ان الفجر طالع عليه القضاء ولو افطر وفي اكبر رأيه ان الشمس لم تغرب فعليه القضاء والكفارة لان النهار كان ثابتا وقد انضم اليه اكبر رأيه فصار بمنزلة اليقين ولو شك في الفجر فالمستحب ترك الاكل ولو اكل فصومه تام ولو شك في الغروب لا يحل اكله ولو اكل فعليه القضاء **فصل** في النذر ولو قال لله علي صوم سنة او شهر لزمه ما سمى وله الخيار ان شاء تابع وان شاء فرق لاطلاق النذر ولو قال صوم هذه السنة او هذا الشهر او صرح التتابع لزمه التتابع ويفطر يوم الفطر والاضحى وايام التشريق ويقضي تلك الايام وعليه كفارة يمين ان نوى اليمين وكذا المراة تقضي ايام حيضها وهذه المسئلة على وجوه انه لو نواهما او نوى اليمين يكون نذرا ويمينا عند ابي حنيفة ومحمد باعتبار الصيغة والمعنى لا جمعا بين الحقيقة والمجاز وعند ابي يوسف يكون نذرا في الاول

ولو ابتلع

الدم اذا خرج من الاسنان ودخل الحلق ان كانت الغلبة للبزاق لا يفسد صومه لان للغالب حكم الكل وان كانت الغلبة للدم يفسد صومه لما ذكرنا وان كانا على السوى يلزم القضاء استحسانا ترجيحا للفساد احتياطا ولو تحته

وفي الثاني يكون يمينا وان نوى النذر لا غير او نوى النذر ونفى الاخر ولم ينو شيئا يكون نذرا بالاجماع وان نوى اليمين ونفى النذر يكون يمينا بالاجماع ولو قال لله علي ان اصوم هذه السنة كان عليه ان يصوم بقية السنة ولو قال لله علي ان اصوم ما عشت ثم كبر وضعف عن الصوم لكبره او لشدة حر الصيف يفطر وعليه الفدية وان كان فقيرا استغفر الله تعالى ولو قال لله علي صوم كل خميس فافطر خميسا لزمه القضاء وكفارة اليمين اذا اراد به يمينا وان افطر خميسا اخر بعده فعليه القضاء دون الكفارة لان اليمين واحدة فيكفي الكفارة الاولى رجل نذر صوم يوم رجب فصام قبله يجوز لان النذر سبب وذكر الوقت للتاجيل والتعجيل بعد وجود السبب بخلاف ما اذا قال اذا جاء رجب فانه تعليق فلا يكون سببا قبله ولو قالت المراة لله علي ان اصوم غدا فحاضت في الغد صح نذرها ويلزمها القضاء اذا طهرت عندنا وعند زفر لا يلزمها ولو قالت لله علي صوم يوم حيضي لا يصح نذرها بالاتفاق ولو نذر صوم يوم معين لم يبق ذلك اليوم محلا للنفل ولكن يبقى محلا للقضاء والكفارة بخلاف رمضان ولو قال لله علي صلوة بغير قراءة صح نذره ويلزمه الصلوة بقراءة لان الصلوة بغير قراءة عبادة في الجملة ولو قال لله علي صلوة بغير وضوء لم يصح نذره لان الصلوة بغير وضوء ليس بعبادة **فصل في الاعتكاف** الاعتكاف سنة وركنه اللبث وشرطه ان يكون في مسجد تقام فيه الصلوة بجماعة ويجب بالنذر والشروع والتعليق بالشرط والصوم شرط الاعتكاف الواجب عندنا وفي صوم اعتكاف النفل اختلاف والاصح انه يصح في كل مسجد يقام الجماعة باذان واقامة فيه وفي المسجد الجامع افضل ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او الجمعة ويخرج بعد الزوال للجمعة الا اذا كان منزله بعيدا فيخرج قبله قدر ما يمكنه ان يصلي فيه قبلها اربعا او ستا وبعدها اربعا ولا يقعد بعده لعدم الحاجة ولو مكث فيه لا يبطل اعتكافه لانه محل له غير انه يوجب المخالفة لالتزامه المكث في معتكفه والاولى ان يعتكف في رمضان خصوصا في العشر الاخير منه وكان النبي صلى الله عليه وسلم يعتكف فيه واستدلوا بهذا ان ليلة القدر في رمضان وعن ابي حنيفة رحمه الله عنه ان القدر في العشر الاخير في رواية عن ابي حنيفة وفي رواية انه تدور في السنة قد يكون في رمضان وقد يكون في غيره ولهذا قالوا لو قال لامراته في النصف من رمضان انت طالق ليلة القدر لا يقع الطلاق عند ابي حنيفة ما لم يمض رمضان اخر لاحتمال انها قد مضت في النصف الاول من رمضان الذي حلف فيه ويحتمل انها قد تكون في النصف الاخير من رمضان ثان وعندهما اذا مضى النصف من رمضان ثان يقع الطلاق لاحتمال انها كانت في النصف الاخير من رمضان الاول ويحتمل انها تكون في النصف الاول من رمضان ثان فلا بد من ان يكون في رمضان **كتاب الحج** الحج في اللغة عبارة عن القصد ومنه قول الشاعر يحجون بيت الزبرقان المزعفرا وفي الشريعة عبارة عن قصد مخصوص الى مكان مخصوص في اوان مخصوص والحج واجب في جميع عمره مرة واحدة عند استجماع شرائطه وهو الاستطاعة والوقت والاحرام اما الاستطاعة ما يثبت بملك الزاد والراحلة والامن في الطريق وسلامة البدن واما الوقت فنوعان مديد وقصير فالمديد من شوال الى عاشر ذي الحجة والقصير بعد الزوال من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر اما الاحرام شرط حتى جاز تقديمه على اشهر الحج ولكنه يكره واما سببه البيت ولهذا يضاف اليه ولا يتكرر ثم له اركان وواجبات وسنن واداب فركن الحج شيئان الوقوف بعرفة وطواف الزيارة فلا وجود للحج بدونهما ولا يتجبر بفواتهما اي بفوات احدهما بشيء واما الواجبات فخمس السعي بين الصفا والمروة

ومن الشرائط سلامة البدن عن الامراض والعلل في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجب على المقعد والمفلوج والزمن وان ملك الزاد والراحلة وقال صاحباه سلامة البدن ليس بشرط فعندهما يجب الاحجاج على هولاء ان عجزوا بانفسهم وعنده لا يجب الاحجاج فافهم

وفي فتاوى ابي الليث رجل امر رجلا بان يحج عن الميت في هذه السنة واعطاه النفقة فاخر الحج عن وقته حتى مضت السنة وحج من قابل جاز عن الميت ولا يضمن النفقة لان ذكر السنة للاستعجال لا لتقييد الامر وصار هذا كما ذكر في كتاب الوكالة في رجل وكل رجلا بعتق عبده او ببيعه غدا فاعتقه بعد غد جاز
ذخيرة

رجل حج مرة فاراد ان يحج مرة اخرى فالحج افضل ام الصدقة والمختار ان الصدقة افضل لان الصدقة اذا كان تطوعا يعود نفعها الى الغير والحج لا يعود نفعه الى الغير
تجنيس

ورمي الجمار والوقوف بمزدلفة والحلق والتقصير وطواف الصدر وبالواجبات يتعلق الكمال ولا ينعدم الحج بفواتها ولكن ينجبر النقصان بالدم كسجدة السهو في الصلوة وما سوى ذلك سنن واداب كطواف القدوم والغسل عند الاحرام ونحوهما ثم قيل ان الحج يجب على الفور عند ابي يوسف لانه عبادة مختصة بوقت خاص لان الموت في سنة واحدة غير نادر فيضيق احتياطا ولهذا كان التعجيل افضل بخلاف وقت الصلوة لان الموت مثله نادر وعند محمد والشافعي يجب على التراخي لانه وظيفة العمر فيه كالوقت في الصلوة ثم المحرمون انواع اربعة مفرد بالحج ومفرد بالعمرة وهو المعتمر وقارن وهو ان يحرم بالحج والعمرة معا من الميقات ومتمتع وهو ان يحرم بالعمرة من الميقات فاذا فرغ من العمرة احرم بالحج من مكة حجة مكية وعمرته ميقاتية التمتع افضل من الافراد والقران افضل من الكل وعن ابي حنيفة الافراد افضل من التمتع وعند الشافعي الافراد افضل من الكل ويجب على القارن والمتمتع دم وهو دم شكر عندنا لا دم جناية خلافا للشافعي قال ابو حنيفة الحج راكبا افضل من المشي لسوء الخلق فيتاذى رفقاؤه وقال ابو القاسم الصفار لا ارى الحج واجبا منذ خرجت القرامطة لانه لا يتوصل الى الحج الا بالرشوة اليهم فيكون الطاعة سببا للمعصية لا يجوز للافاقي ان يتجاوز الميقات بغير احرام عندنا سواء قصد الحج او العمرة او التجارة صبي حج ثم بلغ او حج عبد ثم اعتق لم يكفه عن حجة الاسلام وكذا اذا بلغ الصبي او اعتق بعدما احرم ولو جدد الصبي بعد ما بلغ قبل الوقوف بعرفة جاز عن حجة الاسلام ولو جدد العبد لم يكفه عن حجة الاسلام لان العبد من اهل الالتزام فيجب اتمام ما التزمه اما الصبي ليس من اهل الالتزام الفقير اذا حج ثم ايسر لا حج عليه ولا يجوز الاستيجار على الحج عندنا صورته ان يقول لاخر استاجرتك على ان تحج عني بكذا فهذا لا يجوز واما اذا قال امرتك بان تحج عني من غير ذكر الاجارة يجوز ويقع الامر من وجه وعلى المامور من وجه بخلاف الصوم والصلوة فانهما يقعان عن المامور من كل وجه والاصل فيه ان كل طاعة تختص بالمسلم لا يجوز الاستيجار عليه عندنا وعند الشافعي كل ما لا يتعين على الاجير اقامته فالاستيجار عليه صحيح ثم اختلف الناس في الحج عن الميت اذا اوصى به قال بعضهم لا يقع عن الميت وله ثواب النفقة وقال بعضهم يقع عنه وهو الاصح لحديث الخثعمية لان جعل الانسان ثواب عمله الذي اداه لغيره من الابوين او غيرهما يجوز عند اهل السنة والجماعة سواء امره الغير او لم يامره لان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين احدهما عن نفسه والاخر عن امته ممن اقر بوحدانية الله تعالى ثم العبادات انواع مالية محضة كالزكوة تجري فيها النيابة وبدنية محضة كالصلوة والصوم لا تجري فيهما النيابة لان المقصود فيهما اتعاب النفس وهذا لا يحصل بالنايب ومركبة منهما كالحج تجري فيها النيابة عند العجز الدايم الى الموت وعند القدرة لا وفي الحج النفل تجوز الانابة عند القدرة عليه لان باب النفل اوسع الحج افضل من الصدقة عند ابي حنيفة لما فيه من لحوق المشقة واتعاب النفس وقال محمد الصدقة افضل منه لما فيه من عود المنفعة الى الغير واشق على النفس ايضا

كتاب النكاح

النكاح في اللغة عبارة عن الضم والاجتماع وفي الشريعة اسم للعقد الشرعي وقيل حقيقة للعقد والوطي جميعا لان معنى الضم موجود فيهما والاصح ان حقيقة للوطي خاصة وللعقد مجازا ثم النكاح سنة مطلوبة لقوله صلى الله عليه وسلم النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وقيل عند توقان الشهوة صار واجبا صيانة لنفسه عن الوقوع في الفساد ولهذا قال اصحابنا النكاح افضل

زوجته نفسها من رجل على ان الزوج حر ثم ادعى رجل ان هذا عبده وصدقه الزوج يثبت لها حق الفسخ
خزانة المفتين

من النوافل ثم هذا العقد لا ينعقد الا بوجود ركنه من اهله مضافا الى محله وركنه الايجاب والقبول والاثر الثابت بالعقد كالحل والملك والوصلة الحكمية لا بما حكمه لان اللفظ عرض لا يوجد بلا شي ويضمحل وانما يبقى اثره وهو المقصود المطلوب منه واما حضور الشهود عند العقد وهو شرط الصحة عندنا وعند مالك شرط الصحة هو الاعلان حتى لو تزوج امراة بغير شهود وشرطا ان يعلناه يجوز عنده ولو شرط الكتمان عند حضور الشهود لا يجوز عنده وينعقد بلفظ الماضي لان اللفظ للاخبار وضعا صار للانشاء شرعا وكذا اذا كان احد اللفظين مستقبلا روي عن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال الرجل لاخر زوج ابنتك فقال زوجتك بحضرة الشهود فالنكاح واقع لازم وكذا لو قالت المراة زوجني نفسك مني فقال زوجتك ينعقد النكاح لان الواحد يتولى طرفي عقد النكاح عندنا والعدالة والذكورة في الشهود ليس بشرط عندنا خلافا للشافعي وكل من كان اهلا للولاية فهو اهل للشهادة ومن ملك نكاح نفسه ينعقد نكاح الغير بحضرته كالفاسق والاعمى عند وجود العدد وذكر في شرط السير الكبير ان النكاح ينعقد

ابيها فان ذكروا اسمها لا غير ان كان الشهود يعرفونها جاز لان المقصود من ذكر اسم ابيها التعريف وقد حصلت المعرفة باسمها امراة جعلت امرها في يد رجل فقال الرجل بحضرة الشهود تزوجت من نفسي امراة جعلت امرها في يدي على كذا يجوز النكاح عند الخصاف وان لم يذكر اسمها ونسبها ولو سمع الشهود كلام المراة ولم يروا شخصها ان لم يكن في هذه البيت الا هذه المراة يجوز والا فلا رجل وامراة اقرا بالنكاح فان قالا بين يدي الشهود هازلين وشهود ثم لا ينعقد النكاح ان اراد الانشاء وما لم يجددا عقدا هو المختار لان النكاح انشاء وهذا اظهار عما كان والانشاء غير الاخبار رجل تزوج امراة بشهادة الله ورسوله لا ينعقد النكاح وقيل يكفر لانه اعتقد الرسول يعلم الغيب ويجوز تحمل الشهادة على التسامع في النكاح اذا سمعوا من عدل ثقة وان فسروا عند القاضي لم تقبل الشهادة ووكيل المراة اذا غلط في اسم ابيها عند العقد لا ينعقد النكاح اذا كانت غائبة وكذا الاب اذا غلط في اسم ابنته عند العقد ولو كانت حاضرة يجوز ان اشار اليها رجل له ابنة واحدة فقال زوجت ابنتي ولم يذكر اسمها جاز ولو كان له بنتان فذكر في النكاح الكبرى باسم الصغرى ينعقد النكاح على الصغرى وان كان للمراة اسمان ايهما اعرف ينعقد النكاح بذكره دون الاخر امراة وكلت رجلا بالتزويج للرجل ليس

وفي فتاوى ابي الليث رجل امر رجلا بان يحج عن الميت في هذه السنة واعطاه النفقة فاخر الحج عن وقته حتى مضت السنة وحج من قابل جاز عن الميت ولا يضمن النفقة لان ذكر السنة للاستعجال لا لتقييد الامر وصار هذا كما ذكر في كتاب الوكالة في رجل وكل رجلا بعتق عبده او ببيعه غدا فاعتقه بعد غد جاز

ذخيرة

ورميها والوقوف بمزدلفة والحلق والتقصير وطواف الصدر وبالواجبات يتعلق الكمال ولا ينعدم الحج بفواتها ولكن ينجبر النقصان بالدم كسجدة السهو في الصلوة وما سوى ذلك سنن واداب كطواف القدوم والغسل عند الاحرام وغيرهما ثم قيل ان الحج يجب على الفور عند ابي يوسف لانه عبادة مختصة بوقت خاص لان الحيوة نادرة في الحال والموت في سنة واحدة غير نادر فيضيق احتياطا ولهذا كان التعجيل افضل بخلاف وقت الصلوة لان الموت مثله نادر وعند محمد والشافعي يجب على التراخي لانه وظيفة فكان العمر فيه كالوقت في الصلوة ثم المحرمون انواع اربعة مفرد بالحج ومفرد بالعمرة وهو المعتمر وقارن وهو ان يحرم بالحج والعمرة معا من الميقات ومتمتع وهو ان يحرم بالعمرة من الميقات فاذا فرغ من العمرة احرم بالحج من مكة فحجته مكية وعمرته ميقاتية التمتع افضل من الافراد والقران افضل من الكل وعن ابي حنيفة الافراد افضل من التمتع وعند الشافعي الافراد افضل من الكل ويجب على القارن والمتمتع

...

وقيل لبعضهم يتبع عنه وهو الاصح لحديث الخثعمية لان جعل الانسان ثواب عمله الذي اداه لغيره من الابوين او غيرهما يجوز عند اهل السنة والجماعة سواء امره الغير او لم يامره لان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين احدهما عن نفسه والاخر عن امته ممن اقر بوحدانية الله تعالى ثم العبادات انواع مالية محضة كالزكوة تجري فيها النيابة وبدنية محضة كالصلوة والصوم لا تجري فيهما النيابة لان المقصود فيهما اتعاب النفس وهذا لا يحصل بالنايب ومركبة منهما كالحج تجري فيها النيابة عند العجز الدايم الى الموت وعند القدرة لا وفي الحج النفل تجوز الانابة عند القدرة عليه لان باب النفل اوسع الحج افضل من الصدقة عند ابي حنيفة لما فيه من حقوق المشقة واتعاب النفس وعند محمد الصدقة افضل منه لما فيه من عود المنفعة الى الغير واشق على النفس ايضا

كتاب النكاح

النكاح في اللغة عبارة عن الضم والاجتماع وفي الشريعة اسم للعقد الشرعي وقيل حقيقة للعقد والوطي جميعا لان معنى الضم موجود فيهما والاصح انه حقيقة للوطي خاصة وللعقد مجازا ثم النكاح سنة مطلوبة لقوله صلى الله عليه وسلم النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وقيل عند توقان الشهوة صار واجبا صيانة لنفسه عن الوقوع في الفساد ولهذا قال اصحابنا النكاح افضل

من النوافل ثم هذا العقد لا ينعقد الا بوجود ركنه من اهله مضافا الى محله وركنه الايجاب والقبول والالفاظ بالعقد كالمحل والملك والوصلة لحكمه لانه حكمه لان اللفظ عرض لا يوجد بلا شي ولا يتحمل وانما يبقى الحكم وهو المقصود المطلوب منه واما حضور الشهود عند العقد وهو شرط الصحة عندنا وعند مالك شرط الصحة هو الاعلان حتى لو تزوج امراة بغير شهود بشرط ان يعلناه يجوز عنده ولو شرط الكتمان عند حضور الشهود لا يجوز عنده وينعقد بلفظين احدهما اللفظ للاخبار وضعا صار للانشاء شرعا وكذا اذا كان احد اللفظين مستقبلا روي عن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال الرجل لاخر زوج ابنتك فقال زوجتك بحضرة الشهود فالنكاح واقع لازم وكذا لو قالت المراة زوجي نفسك مني فقالت زوجتك ينعقد النكاح لان الواحد يتولى طرفي عقد النكاح عندنا والعدالة والذكورة في الشهود ليس بشرط عندنا خلافا للشافعي وكل من كان اهلا للولاية فهو اهل للشهادة ومن ملك نكاح نفسه ينعقد نكاح الغير بحضرته كالفاسق والاعمى عند وجود العدد وذكر في شرح السير الكبير ان النكاح ينعقد بشهادة الاصمين لان الشرط حضور الشهود دون السماع وقيل لا يصح ما لم يسمع كل واحد من العاقدين كلام صاحبه ويسمع الشاهدين معا حتى لو سمع احد الشاهدين كلامهما ولم يسمع الاخر لا يصح فان عاد والفظ النكاح فسمع الاخر ولم يسمع الاول لم يصح ايضا والصحيح انه يصح لان سماع الشهود قد حصل في مجلس واحد رجل بعث كتابا ليخطبها فقالت المراة بحضرة من الشهود زوجت نفسي منه لا يصح النكاح لان سماع الشهود كلام العاقدين شرط حتى لو قرات على الشهود ثم قالت اشهدوا اني زوجت نفسي منه يصح لانهم سمعوا كلام الخاطب باسماعها اياهم قراءة الاب اذا امر رجلا بان يزوج ابنته الصغيرة فزوجها والاب حاضر بشهادة واحد جاز لان الاب يجعل مباشرا للعقد والمامور معبر عنه فبقي المزوج والاخر شاهدا وان كان الاب غايبا لم يجز الا بشهادة شاهدين وعلى هذا قالوا الاب اذا زوج ابنته البالغة بحضرتها بشهادة واحد جاز ولو تزوج امراة بشهادة ابنيه من غيرها او بشهادة ابنيها من غيره يجوز وان تزوج بشهادة ابنيه منها يجوز في ظاهر الرواية المراة اذا كانت منتقبة فقال الرجل تزوجت هذه فقالت المراة زوجت نفسي منه فسمع الشهود جاز لانها معلومة بالاشارة ويجوز للشهود ان يكشفوا وجهها وينظروا اليها احتياطا او داء الشهادة عند الشهادة اما الغايبة لا يصح نكاحها الا بتعريفها باسمها واسم ابيها فان ذكروا اسمها لا غير ان كان الشهود يعرفونها جاز لان المقصود من ذكر اسم ابيها التعريف وقد حصلت المعرفة باسمها امراة جعلت امرها في يد رجل فقال الرجل بحضرة الشهود تزوجت من نفسي امراة جعلت امرها في يدي على كذا يجوز النكاح عند الخصاف وان لم يذكر اسمها ونسبها ولو سمع الشهود كلام امراة ولم يروا شخصها ان لم يكن في هذا البيت الا امراة يجوز وان لم يكن رجل وامراة اقرا بالنكاح فان قال لا يثبت بين يدي الشهود هازن وشو هر يم لا ينعقد النكاح ان اراد الانشاء ما لم يجددا عقدا هو المختار لان النكاح انشاء وهذا اظهار عما كان والانشاء غير الاخبار رجل تزوج امراة بشهادة الله ورسوله لا ينعقد النكاح وقيل يكفر لانه اعتقد ان الرسول يعلم الغيب ويجوز تحمل الشهادة على الفاسق في النكاح اذا سمعوا من عدل ثقة وان فرقوا عند القاضي لم تقبل الشهادة ووكيل المراة اذا غلط في اسم ابيها عند العقد لا ينعقد النكاح اذا كانت غايبة وكذا الاب اذا غلط في اسم ابنته عند العقد ولو كانت حاضرة يجوز ان اشار اليها رجل له ابنة واحدة فقال زوجت ابنتي ولم يذكر اسمها جاز ولو كان له ابنتان فذكر في النكاح الكبرى باسم الصغرى لا ينعقد النكاح على الصغرى وان كان للمراة اسمان ابهما اعرف ينعقد النكاح بذكره دون الاخر امراة وكلت رجلا بالتزويج للرجل ليس

الوكيل ان يزوجها من نفسه للمخالفة والغرور ولو اضاف الوكيل العقد الى نفسه يعقد العقد له دون موكله لان الوكيل اذا خالف في شي معين يقع العقد للنفس فصار كالرسول وكذا لا يجوز ان يزوجها من لا تقبل شهادته له كما في الوكيل بالبيع وكذا الوكيل من جانبه رجل وكل رجلا بان يزوجه امراة على مهر مسمى فزاد الوكيل في المهر لا ينفذ فان لم يعلم لها حتى دخل بها بقي الخيار ان شاء اجازه وان شاء فسخه ولها الاقل من المسمى ومن مهر المثل لان الدخول بحكم النكاح الموقوف كالدخول في النكاح الفاسد وان ضمن الوكيل المهر بغير امره وادى لا يرجع عليه وان ذكر التزوج في النكاح ولم يذكر المهر فقبلت المرأة يصح وفي عكسه لا يصح ولو قال الاب للزوج زوجتك ابنتي على الف درهم فقال الاب قبلت النكاح وسكت عن المهر يصح النكاح على الالف ولو قال لا اقبل المهر لا يصح النكاح ولو قال الاب لاخر وهبت ابنتي منك وقال الاخر قبلت يصح النكاح ولو قال وهبت ابنتي منك لتخدمك لا يصح النكاح ولو قالت المرأة وهبت نفسي منك فقال قبلت يصح النكاح ولو طلب من المرأة الزنا فقالت وهبت نفسي منك لا يكون نكاحا بل يكون تمكينا من الزنا رجل خطب امراة فقالت ان اجاز ابي قبلت لا يصح النكاح لانه تعليق والنكاح لا يحتمل التعليق رجل خطب امراة فقالت لي زوج فرد الخاطب فقالت ان لم يكن لي زوج تزوجت فقبل الزوج ولم يكن لها زوج يجوز النكاح لان التعليق بشرط كائن تنجيز وان قال المولى لعبده زوجت امتي منك على ان امرها بيدي اطلقها اي وقت اريد فقبل العبد جاز النكاح ويكون الامر بيد المولى لانه فوض الامر الى المولى وصار كانه قبلت النكاح على ان يكون امرها بيدك كما لو بدا بخلاف قوله زوجني امتك على ان امرها بيدك حيث لا يكون الامر بيده لانه فوض الامر بيده قبل النكاح وذا لا يصح وكذا الحكم في نكاح بنته وعلى هذا المطلقة الثلث اذا خافت على نفسها ان لا يطلقها المحلل فالحيلة فيه ان تقول زوجت نفسي منك على ان امري بيدي اطلق اي وقت شئت العقود والفسوخ من الفضولي يتوقف على اجازة المالك عندنا خلافا للشافعي سواء كان تمام العقد او شطره وعند ابي حنيفة ومحمد شطر العقد لا يتوقف والواحد يتولى طرفي عقد النكاح بان كان وليا من الجانبين او وكيلا منهما او وليا من جانب ووكيلا من جانب او وليا من جانب واصيلا من جانب ولو كان فضوليا من الجانبين يتوقف عند ابي يوسف ولو جرى العقد بين الفضوليين يتوقف بالاتفاق **فصل في بيان المحرمات** الاصل فيه قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الاية قال ابن عباس رضي الله عنه جميع المحرمات في النكاح اربع عشرة في النص سبع منها في النسب وسبع بالسبب وتسع من هذه بجملة حرام حرمة مؤبدة بنات الرضاعة وبنات الزنية سواء في الحرمة عندنا خلافا للشافعي في البنت المخلوقة من ماء الزاني لان الجزئية والبعضية لا يختلف بالملك وعدمه وانها علة صالحة للحرمة نكاح الاخت في عدة الاخت لا يجوز عندنا سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا خلافا للشافعي في الطلاق البائن وكذا نكاح عمتها وخالتها في عدتها لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها الحديث وهذا خبر مشهور بمثله يزاد على الكتاب والجمع بين الاختين وطيا حرام والنكاح وملك اليمين فيه سواء والقرابة والرضاع فيه سواء ايضا لان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم والقرابة المحرمة للنكاح محرمة للقطيعة والاصل فيه ان نكاح احدى امراتين لا يجوز على الاخرى على تقدير انها لو كانت ذكرا لا يجوز الجمع بينهما وتصور الذكورة شرط من الجانبين عندنا وعند زفر من جانب واحد يكفي للحرمة وان تزوج اختين في عقدة واحدة بطل نكاحهما لعدم الاولوية منهما وان تزوجهما على التعاقب صح

نكاح الاولى وبطل نكاح الثانية ويفرق القاضي بينهما ولا شيء عليه ان لم يدخل بها وان كان قد دخل فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل ولا حد عليه ولا عليها للشبهة وعليها العدة صيانة للرحم ويعتزل عن امراته الاولى حتى تنقضي عدة الثانية سواء كان دخل بالاولى او لم يدخل لان الاولى مدخول بها حكما والثانية مدخول حقيقة فلا يجمع بينهما وصار كمن تزوج اخت امته الموطوءة جاز النكاح ولكن لا يطأ واحدة منهما ما لم يحرم وطي الامة الموطوءة على نفسه بسبب من الاسباب لان الامة موطوءة حقيقة والمنكوحة موطوءة حكما فلا يجمع بينهما وطيا رجل له امتان فقبلهما بشهوة لا يجوز له ان يجامع واحدة منهما ولا يمسها حتى يحرم احدهما على نفسه بتزويج او تمليك لان دواعي الوطي بمنزلة الوطي في وطي الصغيرة التي لا تشتهى لا توجب الحرمة وهي بنت ست سنين والمشتهاة هي التي بلغت تسع سنين وما بينهما مشكل امراة دخلت في فرجها ذكر الصبي وهو ليس من اهل الجماع لا يثبت به التحريم والتحليل ولو اتى امراة في دبرها لا يوجب حرمة المصاهرة وكذا الوطي لامراة بشهوة فامنى بخلاف الصوم حيث لا يفسد الصوم بالمس ما لم ينزل حتى يصير موافقا معنى اذا اتصل به الانزال لم يبق سببا للوطي فلا يوجب حرمة المصاهرة وتفسير الشهوة ان ينتشر اليه او يزداد التحرك او ميلان القلب ان كان شيخا كبيرا لا يتحرك ومس المراة بالشهوة كمس الرجل في الحرمة ويكتفي بشهوة احدهما في الحرمة والمراهق والمراهقة كالبالغ والبالغة فيه ولو مس امراة ابيه او ابنها تثبت الحرمة ولو نظر الى فرج امراة بحرمة تثبت الحرمة والمراد به الفرج الداخل وهو الصحيح وعليه الفتوى حتى لو نظر الى فرجها وهي قائمة لا تثبت الحرمة رجل نظر الى فرج بنته بغير شهوة فتمنى ان تكون جارية له فوقعت منه شهوة بان كانت الشهوة على بنته حرمت عليه امها وان وقعت على ما تمناها لم تحرم امراته لان النظر الى فرج بنته لا يكون بشهوة رجل فجر بامراة ثم تاب يكون محرما لبنتها وامها لانه لا يجوز له نكاحهما ولو مس امراة على ثوب رقيق ان كان يصل اليه حرارة بدنها تثبت الحرمة والا فلا ولو مس شعرها بالشهوة لا تثبت الحرمة الخلوة الصحيحة توجب الحرمة في ام امراته دون بنتها ولو خلا بامراته وقال لم اجامعها فطلقها المراة لم يجز له ان يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها لقيام الخلوة مقام الدخول في حقها **فصل في الانكحة الفاسدة** ويجوز تزوج الكتابيات ولا يجوز تزوج المجوسيات والوثنيات ونكاح اهل الشرك نكاح بينهم وقال مالك انكحة الكفار فاسدة واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما اقرا عليه عند ابي حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام التحديث وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر فاذا صح النكاح عنده فحالة المرافعة والاسلام حالة البقاء والشهادة ليست بشرط في حالة البقاء وكذلك العدة لا تنافي النكاح كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة ولا يجوز نكاح المرتد والمرتدة والاحرام لا ينافي جواز النكاح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ويجوز تزوج الامة مسلمة كانت او كتابية عندنا وعند الشافعي لا يجوز للحر تزوج الامة الكتابية والاصل فيه عندنا ان كل وطي يحل بملك اليمين يحل بملك النكاح كالامة الكتابية وما لا يحل بملك اليمين لا يحل بملك النكاح كالامة المجوسية وطول الحرة لا يمنع جواز نكاح الامة وعند الشافعي يمنع فاذا صح عنده يجوز نكاح امة واحدة لا غير عنده نكاح الحرة على الامة يجوز ونكاح الامة على الحرة لا يجوز فان جمع بينهما في عقدة واحدة فنكاح الحرة جائز ونكاح الامة باطلة فان تزوج امة بغير اذن مولاها ثم تزوج حرة ثم اجاز المولى لم يجز نكاح الامة لانه لو جاز يجوز من وقت الاجازة وعند ذلك عنده نكاح الامة

في عدة الحرة من طلاق بائن لم يجز عند ابي حنيفة ولا يجوز للحران يتزوج اكثر من اربع من الحرائر والاماء وكذا فيه لا يجوز من الاماء الا واحدة وان تزوج خمسا من الحرائر واربعا من الاماء في عقدة واحدة يجوز نكاح الاماء لانه لو انفرد نكاح الحرائر لا يجوز فيلغو ويبقى نكاح الامة ولا يجوز للعبد اكثر من ثنتين عندنا خلافا لمالك فان طلق الحر احدى الاربع لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها عندنا خلافا لمالك فيه كالخلاف في نكاح امراة في عدة اختها واذا تزوجت المراة من غير كفو فللاولياء الاعتراض عليها دفعا لضرر العار وللتفريق الى القاضي في خيار البلوغ وما لم يفرق فاحكام النكاح ثابتة والطلاق وتفرق في النكاح والقاضي بفسخ اصل النكاح فلا يكون طلاقا فان دخل بها او خلا بها فلها المهر وان لم يدخل بها فلا مهر لها وعليها العدة ولها النفقة وسكوت الولي ليس برضا وان طالت المدة ما لم تلد لان السكوت لا يبطل الحق الثابت لانه ربما يتمكن من الخصومة في وقت دون وقت فان رضي احد الاولياء فليس لمن دونه او مثله حق الاعتراض فيجعل كل واحد منهم كالمنفرد فيثبت اولا للاقرب فالاقرب فاذا رضيت المراة به يبطل حق الاعتراض عنهم لان حقها غير حق الاولياء لان الثابت للاولياء دفع عار عن الكائنين منهم والثابت لها دفعا عن استفراشها فسقوط احدهما لا يبطل الاخر الولي اذا زوج المراة من غير ولي كفو ففرقها القاضي بطلبها ثم تزوجت به بغير اذن الولي فللولي الاعتراض عليها لان النكاح الثاني غير الاول فلا يكون رضاء بالاول رضاء بالثاني فالحاصل ان الكفاءة معتبرة في النكاح من جانب الزوج عندنا خلافا لمالك لان الشريفة تابى ان تكون مستفرشة للخسيس فلابد من اعتبارها وتعتبر في الاسلام من كان له اب واحد في الاسلام يكون كفوا لمن كان له ابوان في الاسلام عند ابي يوسف رحمه الله ومن كان له ابوان في الاسلام يكون كفوا لمن له اباء في الاسلام وتعتبر في المال ايضا وهو ان يكون مالكا للمهر المعجل والنفقة في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر ونكاح المتعة باطل عندنا خلافا لمالك ونكاح الموقت باطل عندنا خلافا لزفر ولا فرق بينهما اذا طالت المدة او قصرت لان شرط النكاح التابيد والتوقيت يبطله وعكسه الاجارة **فصل** رجل زنى بامراة فحبلت منه فلما استبان حملها تزوجها الذي زنى بها جاز نكاحها منه لان الرحم مشغول بمائه فان جاءت بولد بعد النكاح لستة اشهر يثبت نسبه منه وان اتهم الرجل بامراة فظهر بها حبل والرجل ينكر ثم تزوجها جاز نكاحها عند ابي حنيفة ومحمد ولكن لا نفقة لها عليه لانه ممنوع عن الاستمتاع بها رجل تزوج حبلى من الزنى جاز نكاحها عند ابي حنيفة ومحمد لكن لا يطأها حتى تضع حملها كيلا يصير ساقيا ماءه زرع غيره وعند ابي يوسف النكاح فاسد ولو كان الحمل ثابت النسب من الغير فالنكاح باطل بالاجماع ولو كان الحمل ثابتا منه جاز نكاحها بان وطئ امراة بشبهة فحبلت منه ثم تزوجها ولو كان الحمل من السبي فالنكاح فاسد وان زوج ام ولده وهي حامل منه فالنكاح باطل كيلا يصير جامعا بين الفراشين بخلاف ما اذا كانت حائلا ومن وطئ جاريته ثم زوجها جاز النكاح لانها ليست بفراش له حتى لو جاءت بولد لا يثبت النسب منه الا بالدعوة الا ان عليه ان يستبرئها صيانة لمائه فاذا جاز النكاح فللزوج ان يطأها عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا احب ان يطأها حتى يستبرئها لانه احتمل الشغل بماء المولى فوجب التنزه وكذا لو راى امراة تزني فتزوجها حل له وطؤها قبل الاستبراء عندهما وعند محمد لا يطأها حتى يستبرئها لهما ان الحكم بجواز النكاح حكم بعدم الشغل بخلاف الشراء لان

لان الشغل لا يمنع جواز الشراء **فصل في الاولياء** الولي شرط لصحة النكاح في الصغار والمجانين والمماليك بالاتفاق سواء كان الولي ابا او جدا او غيرهما من العصبات والترتيب فيه كالترتيب في الارث ولا يشترط اجتماع العصبات بالاجماع لان الولاية اذا ثبتت لاشخاص يثبت لكل واحد منهم على الانفراد كملا ثم الاقرب فالاقرب وعند عدمه فللقاضي ثم للقاضي ان يزوجها او ياذن لها بالتزويج العصبة اذا زوج الصغير او الصغيرة جاز سواء كانت الصغيرة بكرا او ثيبا وعند مالك غير الاب لا يملك التزويج وعند الشافعي لا يملك غير الاب والجد اما في العاقلة البالغة بكرا كانت او ثيبا اذا زوجها وليها يجوز بالاجماع واختلفوا فيها اذا زوجت نفسها بغير ولي يجوز في ظاهر الرواية عند ابي حنيفة رحمه الله وفي رواية عن ابي يوسف ايضا سواء كان زوجها كفوا او غير كفو وروى الحسن عن ابي حنيفة يجوز اذا كان كفوا والا فلا وهو المختار للفتوى لانه اقرب الى الاحتياط لانه كم من واقعة لا يرفع ولا كل قاض يعدل وروي عن محمد ان النكاح بلا ولي باطل كما هو قول الشافعي وعنه في رواية ينعقد موقوفا الى اجازة الولي معناه لا يجوز له وطؤها قبل الاجازة ولا يقع الطلاق فيه ولا يتوارث احدهما من الاخر قبل الاجازة وعنه مثل قولهما وقال ابو حفص ان لم يكن لها ولي يجوز وان كان لها ولي يتوقف وقال ابن ابي ليلى ان كانت بكرا لا يجوز لانه ينسب الى الوقاحة وان كانت ثيبا يجوز وقال مالك والشافعي النكاح لا ينعقد بعبارة النساء ابدا سواء زوجت نفسها او ابنتها او كانت وكيلة عن الغير ولنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اضاف النكاح الى المراة دل ان عبارتها معتبرة ولقوله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها ولقوله صلى الله عليه وسلم ليس للولي مع الثيب امر وقال ايضا لامراة اذهبي فانكحي من شئت وروي ان امراة زوجت ابنتها من رجل فاجازه علي رضي الله عنه ولانها تملك الاقرار بالنكاح فتملك الانشاء به ولانها تملك الخلع فتملك النكاح لان الخلع ازالة البضع منها والنكاح تمليك البضع منها الى غيرها ولانها تملك بدل بضعها وهو المهر فتملك بضعها ولها اختيار الازواج ولها التصرف في مالها فيكون لها التصرف في نفسها لكونها عاقلة مميزة بين الصلاح والفساد واما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم الانكاح الى العصبات اي حال وجودهم اليهم وبه نقول وهذا لا ينفي الحكم من غيرهم لان تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه واما قوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي ومثل هذا لا ينفي الجواز من غيره ايضا كقوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف وانما تثبت الولاية للعصبات باعتبار الشفقة وكمال الراي وهذا المعنى موجود في غيرهم كالام والخال وذي الرحم المحرم واما قوله صلى الله عليه وسلم ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل روى هذا الحديث سليمان ابن موسى عن الزهري فلما عرض ذلك على الزهري فانكره الزهري فلم ياخذ ابو حنيفة هذا الحديث امراة شفعوية المذهب زوجت نفسها من رجل شفعوي او حنفي بغير اذن ولي يجوز لو سلمنا من جواب الشافعي احتياطا من جواب ابي حنيفة انه يجوز اذا اجتمع وليان فايهما زوج جاز فالاول احق وان زوج الاب والجد الصغير والصغيرة لازم لكمال الولاية ووفور الشفقة حتى لا يثبت لهما الخيار بعد بلوغهما وان زوج غير الاب والجد فلهما الخيار بعد بلوغهما لنقصان الولاية ونقصان الشفقة ويدخل فيه تزويج القاضي هو الصحيح والعلم باصل النكاح شرط في حق البكر لان وليها ينفرد بالنكاح والعلم بالخيار ليس بشرط في حقها لانها متفرغة عن معرفة احكام الشرع بخلاف الامة الاب او الجد اذا اقر على الصغير او الصغيرة بنكاح لم يصدق الا ببينة او بتصديق بعد البلوغ عند ابي حنيفة رحمه الله واذا كان الولي فاسقا لا يمنع جواز نكاح اولاده الصغار عندنا خلافا للشافعي لان الفاسق يلي على نفسه

وما لدفيلي على اولاده الصغار قياسا على الصلح والجامع بينهما كونه دميا مكرما مكلفا محتاجا اليه ولا يجوز
للولي اجبار البكر البالغة على النكاح عندنا خلافا للشافعي وللاجبار الصغيرة بكرا كانت او ثيبا وعلة الاجبار
عندنا الصغر وعنده البكارة واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوجها وحد
الغيبة المنقطعة قيل هي مدة سفر وهو اختيار المتاخرين وقيل اذا كان على حال لا ينتظر جواب الاقرب يفوت
الكفو الخاطب وهو اقرب الى الفقه بالغة زوجها وليها فبلغها الخبر فقالت ما اريد الزوج او قالت ما
اريد فلانا يكون ردا ولا فرق بين قوله زوجتك او ازوجك والبكاء من غير صوت يكون رضا وبالصوت
لا يكون رضا اب الصغيرة قال لاخر زوجتك ابنتي هذه من ابنك فقال اب الصغير قبلت ولم يقل لابني
يصح النكاح لابنه لان المزوج اضاف النكاح الى ابنه ولغير العصبات من الاقارب ولاية تزويج الصغير
والصغيرة ايضا عند عدم العصبات كالام والاخت والخال عند ابي حنيفة وهذا استحسان والقياس
ليس لهم ذلك وهو قول محمد وقول ابي يوسف فيه مضطرب رجل قال لاجنبية اني اريد ان ازوجك من فلان
فقالت بالفارسية تو به داني او قالت تو داني يكون اذنا ولو قالت باكي نيست فيه نظر ولو قالت البكر توكيلا
البنت اذا قبلت الهدية لا يكون اذنا ولو قبلت المهر يكون اذنا وسكوت البكر عند الاستنكاح او بعد ما
زوجها الولي ثم بلغها الخبر فهو رضا سواء كان المخبر عدلا او غير عدل

فصل في نكاح العبد والامة

لا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما عندنا وقال مالك يجوز
للعبد ان يتزوج بغير اذن مولاه لانه يملك الطلاق فيملك النكاح ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ايما عبد تزوج
بغير اذن مولاه فهو عاهر ولان في تنفيذ نكاحهما تعييبهما اذ النكاح عيب فيهما ويجوز للمولى ان يجبر
عبده او امته على النكاح عندنا سواء كان صغيرا او كبيرا وعن ابي حنيفة في رواية لا يجبر العبد وهو قول
الشافعي بخلاف الامة لانه تمليك البضع للغير وهو حقه واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين
في رقبته يباع فيه كما في دين التجارة لان هذا دين وجب في ذمته لوجود سببه من اهله والمانع كان حق
المولى وقد زال باذنه فيظهر في حقه واذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها او فارقها
فليس هذا باجازة لانه رد هذا العقد يسمى طلاقا ومفارقة هذا اليق بحال العبد المتمرد وان قال
طلقها طلاقا رجعيا يصير اجازة واذا زوج المولى امته فليس عليه ان يبوئها بيتا للزوج ولا نفقة على
زوجها ويقال للزوج متى ظفرت وطئتها فان بوأها بيتا وسلمها اليه فلها النفقة والسكنى وان بدا له ان
يستخدمها له ذلك امة تزوجت بغير اذن مولاها ثم باعها المولى فاجاز المشتري نكاحها فان كان قد دخل
بها زوجها يصح اجازته لانه تجب العدة عليها ولا يحل للمشتري فيها فيصح اجازته وان لم يدخل بها لا يصح اجازته
لانها حلت للمشتري بالحل البات فيبطل الحل الموقوف وكذا اذا مات المولى قبل الاجازة ان كان المولى
قد دخل بها صح اجازة ابنه لانها لم تحل له وان لم يدخل بها صح اجازة ابنه لانها لم تحل له وان لم يدخل بها صح
اجازته ان دخل بها زوجها لما قلنا امة ولو تزوجت بغير اذن مولاها ثم اعتقها المولى قبل ان يدخل
بها زوجها بطل نكاحها لانه لما اعتقها وجبت عدة العتاق والعدة تمنع نفاذ النكاح وان دخل بها
زوجها ثم اعتقها جاز نكاحها لان قيام العدة من وطي زوجها يمنع وجوب عدة العتاق والمهر للمولى وفي
الاستحسان ينبغي ان يجب لها مهران وان زوج المولى امته ثم اعتقها فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا

لاطلاق

لا طلاق وحديث بريرة رضي الله عنه قال ملكت بضعك فاختاري وقال الشافعي ان كان زوجها حرا فلا
خيار لها ثم خيار العتق وخيار المخيرة يمتد الى اخر مجلس ويبطل بالقيام عن المجلس وخيار البلوغ لا يمتد في
حق البكر ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام وفي حق البكر يبطل بمجرد السكوت لان سكوتها رضا وخيار
العتق يثبت في الامة دون الغلام وخيار البلوغ يثبت فيهما وخيار الغلام لا يبطل ما لم يقل رضيت او يجي منه شي
يعلم به الرضاء ثم الفرقة بخيار العتق لا يكون طلاقا لانه مختص بالانثى وكذلك خيار البلوغ لانه يصح من
الانثى بخلاف خيار المخيرة فانه طلاق لان الزوج ملكها اياه ثم خيار العتق لا يفتقر الى القضاء لانه ضرر
جلي بخلاف خيار البلوغ حيث يفتقر الى القضاء لانه ضرر خفي صغيرة لها حق الشفعة ولها خيار البلوغ لما
فلا ادركت لو اشتغلت باحدهما يبطل الاخر طلبت الحقين لا يبطل واحد منهما ولو زوج الابن امة من
ابيه نكاحها جاز عندنا خلافا للشافعي وعليه المهر فان ولدت منه ولدا لا تصير ام ولد له ويصير الولد حرا ولا قيمة
عليه لانه ملك اخيه ولو زوج جارية لابنه جاز النكاح بالاتفاق وعليه المهر فان ولدت منه ولدا لا تصير
ام ولد والولد حر لما قلنا

فصل في المهر

اقل المهر عشرة دراهم عندنا وهو حق الشرع وتبليغ
المهر مهر المثل حق الاولياء والاستيفاء والاسقاط بعدها ثبت حق المراة فان سمى عشرة وما زاد فعليه المسمى
ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول بها والخلوة فلها النصف بالنص وان سمى اقل من عشرة
دراهم فلها العشرة عندنا لقوله صلى الله عليه وسلم لا مهر اقل من عشرة دراهم ولان وجوب العشرة حق الشرع
فلا ينتقص منها اظهارا لشرف المحل فيقدر بماله خطر وهو العشرة استدلالا بنصاب السرقة وقال
الشافعي المهر ما يجوز ثمنا في البيع قليلا كان او كثيرا لانه حقها فيكون التقدير اليها وقال زفر لها مهر المثل لان التسمية
ما لا يصلح مهرا كلا تسمية ولو طلقها قبل الدخول والخلوة يجب خمسة دراهم عند علمائنا الثلثة وعند زفر
تجب المتعة وعند الشافعي يجب نصف المسمى وان تزوجها ولم يسم لها مهرا يصح النكاح لان صحة النكاح لا يحتاج
الى تسمية المهر بخلاف البيع لان معنى النكاح الضم والازدواج فيتم بالزوجين ولكن يجب مهر المثل عندنا لقول
ابن مسعود بعد ما اجتهد شهرا لها مهر مثل نسائها لا وكس ولا شطط وقال الشافعي في الموت قبل الدخول
لا يجب شي لقول عبد الله بن عباس رضي الله عنه حسبها الميراث وفي الدخول يجب عند الكل وان طلقها قبل الدخول
فلها المتعة والمتعة ثلثة اثواب من كسوة مثلها والصحيح انه يعتبر حال الزوج لا يزاد على نصف مهر المثل ولا ينقص
عن خمسة دراهم وانما يجب هذا دفعا لوحشة الفراق ولو تزوجها بشرط ان لا مهر لها فلها مهر مثلها وفيه خلاف
مالك ايضا وله ان المهر خالص حقها فلها نفيه ابتداء كما لها اسقاطه انتهاء وان تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا
على تسمية فهي لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وفي قول ابي يوسف الاول
لها نصف المفروض لها وان زاد في المهر لزمته الزيادة خلافا لزفر فاذا صحت الزيادة هل تتنصف
بالطلاق قبل الدخول عند ابي يوسف تتنصف وللمراة ان تمنع نفسها من زوجها لاستيفاء المهر المعجل ولو كان
كله مؤجلا ليس لها ان تمنع نفسها لما انها اسقطت حقها بالتاجيل وفيه خلاف ابي يوسف فان دخل برضاها
قبل الاستيفاء فلها ان تمنع نفسها عند ابي حنيفة حتى يعطيها مهرها ولا يسقط النفقة بهذا الامتناع لانه امتناع
بحق وقالا ليس لها ان تمنع نفسها لان المعقود عليه صار مسلما اليه بالوطية الواحدة وهذا كما كل المهر بها
كالبائع اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن ولابي حنيفة ان النكاح عقد عمر يعقد على الاستمتاع بها موبدا وكل

والاستمتاع بحيث ساعة فساعة فيقدر ما مكنت اليه صح تسليمها وقدر ما بقي لها حق المنع كالو باع اعدادا فسلم البعض ولهذا احتاج الى التمكين في كل مرة لان البضع في يدها ولان المهر مقابل كل الوطيات الموجودة في هذا النكاح لان كل وطئ بتسليط على البضع المحترم فلا يجوز اخلاؤه عن العوض وانما يتاكد كل المهر بالمرة الاولى لان ما وراءه مجهول فلا يصح الانقسام لكن اذا وجد بعد وطئ اخر صار معلوما فانقسم كالعبد اذا جنى جناية تصير رقبته مشغولة بها ثم جنى جناية اخرى يصير من جملة الاول كذا ههنا فاذا اوفاها كل المهر فله ان ينقلها حيث شاء من قرية الى مصر ومن مصر الى قرية وقيل لا يخرجها الى غير بلدها رجل بعث الى امراته متاعا او دراهم ليشتري بها شيئا ثم اختلفا فقال الزوج هو كان من المهر وقالت المراة هو كان هدية فالقول قول الزوج الا في الطعام الذي يوكل مثل اللحم والخبز فالقول قول المراة وفي قول مما يبقى ويدخر مثل الدبس والعسل فالقول قوله وما كان واجبا على الزوج مثل الدرع والخمار فالقول قوله وما كان غير واجب مثل الخف والملاءة فالقول قوله انه من المهر والمهر يتاكد بالدخول بها لانه استوفى احد العوضين فيجب الاخر وكذا بموت احد الزوجين لان العقد ينتهي به او بالخلوة الصحيحة وفيه خلاف الشافعي لانها سلمت المبدل حيث رفعت الموانع وليس في وسعها الا هذا فيتاكد البدل به اعتبارا بسائر المعاوضات وتفسير الخلوة الصحيحة وهو ان يجتمعا في مكان ليس هناك مانع يمنعه من الوطئ حسا او طبعا او شرعا وفي صوم النذر والكفارة والقضاء روايتان والاصح انه لا يمنع واذا تزوج امراة وخلا بها ولم يعرفها لا يكون خلوة صحيحة لان الخلوة انما تقوم مقام الوطئ اذا تحقق التسليم منها وذا لا يتحقق الا بالمعرفة وكذا اذا خلا بها في المسجد او في الحمام لانه يباح الدخول للناس في دخوله وخلوة المجبوب صحيحة عند ابي حنيفة وكذا خلوة الرتقاء وقال في الاصل ان الرتق والقرن يمنع صحة الخلوة لان هذا علة من جهة من عليه التسليم فاعتبر مانعا كما فيجب اما العنة لا يمنع صحة الخلوة بالاتفاق وذكر القدوري ان المانع اذا كان شرعيا كالصوم والحيض تجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا تجب العدة لانعدام التمكن حقيقة وقال ابن ابي ليلى لا تجب العدة كيف ما كان وهو القياس لانه طلاق قبل الدخول واذا اختلفا في قدر المهر حال قيام النكاح يحكم مهر مثلها وايهما شهد به فالقول قوله مع يمينه وان كان بعد الطلاق قبل الدخول بها فالقول قوله في نصف المهر عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف القول قوله قبل الطلاق وبعده الا ان يدعي شيئا مستنكرا مما لا يتعارف مهرها عادة رجل تواضع مع امراته في السر ان لا يكون بينهما نكاح واظهر عند الناس نكاحا بشرائط رياء وسمعة يكون نكاحا لان الهزل لا يمنع صحته ولو تواضعا على الاقرار بالنكاح لا يكون نكاحا وان تواضعا في مقدار المهر فان اتفقا في السر على مائة درهم ثم اظهر عند الناس مائتين فالمهر مهر السر عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وعندهما المهر مهر العلانية ولو اشهدا في السر على مهر فالمهر مهر السر بالاتفاق وتفسير السر وهو ان يشهدا ان هذا يحسب لان النكاح لا يصح بدونها ولو اشهدا بلبته فهو علانية ولو تواضعا في جنس المهر بان اتفقا على مائة درهم في السر واظهر عند الناس مائة دينار فلها مهر المثل في رواية وفي رواية مهر العلانية

فصل

واذا كان بالزوجة عيب فلا خيار للزوج في رد النكاح عندنا وقال الشافعي له الخيار في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن وان كان بالرجل جنون او برص فلا خيار لها عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لها الخيار كما في الجب والعنة حتى ان كان عنينا اجله الحاكم سنة قمرية فان علمت المراة ثم تزوجته لا

خيار لها وكذلك يوجل الخصي كما يوجل العنين ولا يوجل المجبوب

فصل في القسم

يجب على الرجل ان يعدل بين امراته في القسم في البيتوتة لا في الوطئ لان ذلك يبتنى على النشاط ولا يقدر على المساواة فيه فهو نظير المحبة وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعدل بين نسائه في القسم ويقول اللهم هذا قسمتي فيما املك فلا تواخذني بما لا املك يعني من زيادة المحبة لبعضهن والبكر والثيب والقديمة والحديثة فيه سواء عندنا الا اذا كانت احديهما امة فللحرة ليلتان وللامة ليلة وله ان يسافر بمن شاء منهن والاولى ان يقرع بينهن تطييبا لقلوبهن ومدة السفر لا تحتسب حتى لو رجع ليس للاخرى ان تطالبه بتلك المدة وكذا لو اقام عند احديهما ثم خاصمت الاخرى يستقبل العدل بينهما وما مضى هدر غير انه ياثم فان عاد الى الجور بعدما حكم عليه يعزر فان رضيت احديهما بترك قسمها لصاحبتها جاز لانه حقها ولها ان ترجع في ذلك لان هذا اسقاط حق لم يجب بعد فلا يسقط ولا يعزل عن امراته الحرة الا برضاها لان لها حقا في قضاء الشهوة والولد ويعزل عن امته بغير اذنها لانها ليس لها حق في الولد واما في قضاء الشهوة والولد واما في قضاء شهوة مما افساد ملك المولى فلا يعتبر ولا اعتماد للعزل في امراته فيثبت النسب بغير دعوة وفي المنكوحة الاذن في العزل للمولى عند ابي حنيفة وعند ... رجل له امراة وهو يقوم بالليل ويصوم بالنهار يامره القاضي ان يبيت معها اياما ويفطر عندها احيانا اذا طلبت المراة ذلك رجل له امراة فاراد ان يتزوج عليها اخرى ان خاف ان لا يعدل بينهما لا يسعه ان يتزوج وان علم انه يعدل بينهما وسعه وان لم يفعل ذلك فهو ماجور لانه ترك الغم على امراته وكذا لو ارادان يتزوج على امراة اخرى وسعها ذلك وان تركه يثاب عليه

مسائل متفرقة

امراة ادعت على رجل نكاحا فجحد واقامت المراة البينة يقضى بالنكاح وجحوده لا يكون طلاقا وسعه ان يطاها ولها ان تمكنه من الوطئ وان لم يكن تزوجها في الحقيقة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا بناء على ان قضاء القاضي فيما له ولاية في العقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا عنده وعندهما ينفذ ظاهرا لا باطنا حتى لا يجوز وطيها ولا يسعها ان تمكنه عندهما وان لم يكن لها بينة يحلف الزوج ما هي زوجتي وان كانت زوجت لي فهي طالق لان الاستحلاف يجري في النكاح عندهما وهو المختار للفتوى ويحتمل ان يكون كاذبا في حلفه ولا يقع الطلاق بالجحود فلا بد من التطليق وكذا لو ادعى رجل على امراة نكاحا وهي تجحد واقام الرجل البينة عليها يقضى له بالنكاح كما ذكرنا وذكر ان عمر ... القضاء بالنكاح بحضرة الشهود شهدا ههنا لاحتمال ان تكون البينة كاذبة فلا بد من النكاح والنكاح لا ينعقد الا بحضرة الشهود وبه اخذ عامة المشايخ ولو صدقته المراة في دعواه او صدقها الزوج يكون نكاحا بينهما قضاء رجل زوج ابنته الصغيرة من رجل وهو لا يشرب المسكر قط ثم وجده شريبا مدمنا فكبرت الصبية فقالت لا ارضى بنكاح هذا ان لم يكن ابو الزوج معروفا بشرب المسكر وكان غير اهل الصلاح كان لها الخيار لانه غير كفؤ لها رجل زوج ابنته وسلمها الى بيت زوجها ثم قال انه كان عارية قبل قوله لانه هو المسلم اليه وقيل لا يقبل قوله الا ببينة وقيل الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله انه عارية وان كان ممن لا يجهز مثله يقبل قوله انه عارية ولو بعث الى امراته عند زفافها ثوبا ليلبس له ان يسترده ولكن صاحب الثوب يسترده بحجة ولو اخذ اهل المراة شيئا عند التسليم فللزوج ان يسترده لانه رشوة رجل بعث هدية الى رجل ليزوج بنته فلم يتفق ذلك يسترده منه رجل قال لامراة غفر الله لك فقد وهبت مهرك فقالت ايزي بخشيدم يكون هبة الا ان تقول بطريق الاستهزاء ولو قال لامراة قولي وهبت مهري فقالت

ذلك وهي لا تحسن العربية لا تصح الهبة بخلاف الطلاق والعتاق رجل تزوج امراة على انها بكر فلم دخل بها
فاذا هي ثيب فلها كمال المهر لان البكارة لا يستحق بالنكاح والمهر مقابل بالبضع لا بالبكارة بخلاف فوت
المبيع في الجارية والعذرة تذهب باشياء فليحسن الظن بها سكران زوج بنته الصغيرة باقل من مهر مثلها
لا يصح النكاح امراة ماتت وبعث زوجها الى اهلها شاة او بقرة ليذبحوا في الماتم ان ذكر قيمتها يوم
البعث فله ان يرجع في قيمتها والا فلا ويجوز للمسلم ان يتزوج كتابية وغيرها اولى منها لانه لا يتحقق الاتحاد
مع الاختلاف في الدين روي ان عائشة رضي الله عنها انها قالت تزوجني رسول الله صلى الله عليه وسلم في
شوال وزفني في شوال فاي نساء اعطف عليه مني واذا ارادت المراة الحج وابوها يريد ان يكون لها
محرم يزوجها من عبد يغتر عليه وعلمها والله اعلم

كتاب الرضاع

الرضاع في الشرع عبارة عن مص
شخص مخصوص وهو ان يكون رضيعا من موضع مخصوص وهو من ثدي انثى بني ادم في وقت مخصوص
وهو مدة في الرضاع قليل الرضاع وكثيره سواء عندنا اذا حصل في مدة الرضاع يوجب الحرمة لاطلاق
قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب والقليل اذا وصل الى جوفها سواء وصل من ثدي او من ظرف او وصل بالوجور
والسعوط او مختلطا بالدواء واللبن غالب وسواء كانت المراة المرضعة بكرا كانت او ثيبا لها زوج او لم يكن
حية كانت او ميتة يثبت الرضاع عندنا لانه رضاع اذ معنى الرضاع في انبات اللحم وانشاز العظم وبالاقطار
بالاذن والاحليل لا يثبت الرضاع وفي الاحتقان خلاف فالصحيح وقيل ان انبات انما يكون بالاعلى من الاسفل
وعند الشافعي خمس رضعات وعند مالك لا يثبت الا بثلاث رضعات ومدة الرضاع ثلثون شهرا
عند ابي حنيفة وعندهما سنتان وهو قول الشافعي وعند زفر ثلث سنين فاذا مضت المدة لم يتعلق به التحريم
ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية عند ابي حنيفة رحمه الله اذا استغنى عنه الصبي وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه اذا فطم الصبي في حولين فتعود الصبي بالطعام ثم ارضعت في المدة امراة اخرى لا يثبت الرضاع في ظاهر
الرواية وهل يباح الرضاع بعد المدة فيه خلاف والواجب على النساء ان لا يرضعن كل صبي من غير
ضرورة فاذا ارضعن فليحفظن او فليكتبن احتياطا والاصل فيه ان كل صبيين اذا اجتمعا على ثدي امراة
واحدة لم يجز لاحدهما ان يتزوج بالاخر لانهما اخ واخت باعتبار الام ولبن الفحل يتعلق به التحريم ايضا عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله في احد قوليه وهو ان ترضع المراة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى ابائه وابنائه
ويصير الزوج الذي نزل منه اللبن ابا للمرضعة حتى لو كان لرجل امراتان فارضعت احديهما صبيا والاخرى
صبية فتحرم هذه الصبية للصبي عندنا كذا حكم عبد الله بن عباس باعتبار لبن الفحل لان اباهما واحد وكذا
لو ارضعت احدى امراتيه صبية فتحرم هذه الصبية على ابنه من امراة اخرى ولو نزل له حدى امراتيه لبن
من غير ولد فارضعت صبية لا تحرم على ابنه من امراة اخرى لانه لم ينزل منه اللبن رجل تزوج امراة ولها
لبن من الاول ثم حبلت من الزوج الثاني فارضعت صبية فاللبن من الاول عند ابي حنيفة حتى تلد وعند
ابي يوسف ان علم انه من الثاني فهو من الثاني وان اشكل فهو من الاول وقيل انه يعلم بالرقة
والثخانة وعند محمد يثبت منهما وبعد الولادة يثبت من الثاني بالاتفاق امراة ادخلت حلمة ثديها
في فم صبي ولا تدري ادخل اللبن في حلقه ام لا لا يثبت الحرمة اذا الشك في المحرمة صبية ارضعت من

بعض

بعض نساء اهل القرية ولا يدرى من كانت ثم تزوجها رجل من اهل القرية فهو في سعة واذا ظهر حبل المرضعة
وخافت على ولدها الهلاك وزوجها معسر يباح لها ان تسقط قبل ان يخلق له عضو لانه ليس بادمي واقل
مدته مائة وعشرون يوما على ما قالوا واذا لم ياخذ الصبي ثدي غير امه ولم يوجد من يرضعه يجبر الام على الارضاع
وعليه الفتوى لان الارضاع كان مستحقا عليها ديانة وعند مالك يجبر الام على الارضاع اذا لم تكن شريفة رجل
اقر ان هذه المراة امه او اخته او ابنته من الرضاع او النسب ثم قال وهمت او اخطات او نسيت فصدقته المراة
يجوز له ان يتزوجها عندنا خلافا للشافعي لان هذا مما يقع الاشتباه والحل والحرمة حق الشرع وكل واحد منهما امين
فيهما ولا يكذب بها احد وان ثبت على اقراره لم يجز له ان يتزوجها ولو قال بعد ما تزوج امراة انها اخته من الرضاع
اثام عليه او اشهد عليه يفرق بينهما وان رجع عنه قبل الاقرار ولم يشهد لم يفرق عندنا خلافا للشافعي وان قال
لامراته هذه بنتي من الرضاع وثبت على ذلك ان كان يولد مثلها لمثله وليس لها نسب معروف يفرق بينهما ولا يقبل
في الرضاع شهادة النساء منفردات عندنا وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين لانه ما يطلع عليه الرجال وكذا
يلزم بطلان النكاح الثابت بها او بطلان محلية العقد ان كان قبل العقد وهذا لا يصلح ولو قامت عنده حجة
وبينة يفتي له بالاخذ بالاحتياط لان ترك نكاح امراة تحل له نكاحها اولى من اخذ نكاح امراة لا تحل له وعند
الشافعي يثبت بشهادة اربع نسوة وعند مالك يثبت بشهادة امراة واحدة رجل تزوج امراة ثم اخبره مسلم
او امراة ثقة انها اخته من الرضاع لم يفرق بينهما حكما الا بحجة تامة ولكن ينبغي ان يتنزه فيفارقها لقوله صلى الله
عليه وسلم دع ما يريبك الى ما لا يريبك ولان تزوج وطيا حلالا خير من ان تقدم على وطي حرام ولقوله صلى الله عليه وسلم
من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يقفن مواقف التهم ولا بد من ان يطلقها لانها منكوحة حكما ولا تقدر ان
تتزوج بغيره بغير طلاق منه ويعطيها نصف مهرها ان كان قبل الدخول بها لاحتمال وجوبه ويستحب لها ان لا
تاخذ لاحتمال بطلان النكاح وان كان بعد الدخول ياخذ قدر مهر مثلها ويتنزه عن اخذ الزيادة منه لانه
لا يستحق بزوجه فاذا لم يثبت الفرقة بهذا الخبر بقي النكاح على حاله حتى لا يجوز ان يتزوج اختها واربعا سواها
حتى يثبت فساد العقد بحجة تامة

كتاب الطلاق

الطلاق في الشرع عبارة عن دفع القيد الحكمي وازالة الملك
عن محله وهو تصرف مشروع اذا صدر من اهله مضافا الى محله فركنه قوله انت طالق او طلقتك والاهلية فيه
كون المطلق عاقلا بالغا عاقلا والمحلية فيه كون المراة منكوحة وحكمه زوال الملك عن المحل وانتقاص الحل وقيل
الطلاق مصدر من طلق يطلق من باب نصر ينصر وقيل مصدر من باب التفعيل كالتسليم والسلام والاصل فيه
الحظر عندنا والاباحة يعارض الاحتياج الى الخلاص لقوله صلى الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا وقوله صلى
الله عليه وسلم ما خلق الله مباحا احب اليه من العتاق ولا خلق مباحا ابغض اليه من الطلاق لان الطلاق قطع
الوصل التي تعلقت به المصالح الدينية والدنياوية الا ان الاباحة للحاجة عند الشافعي والشاجر فيتقدر بقدر
ما يندفع به الحاجة وهو ايقاع الواحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها فالخلاص بالواحدة
يحصل فلا حاجة الى الزيادة عليها ولانها طلاق بلا كراهة عند الجمهور ولهذا استحبها الصحابة رضي الله عنهم
وعند الشافعي الاصل فيه الاباحة للطلاق لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء وقوله فطلقوهن والحرمة فيه
بعارض عاشر المراة وايذائها ولا تفاوت فيه بين طلقة واحدة وبين ثلث عنده فيباح له الثلث جملة وتفريقها
في طهر واحد ولان ايقاع الثلث مشروع حتى يستفاد منه الحكم والمشروع لا يجامع الحظر كما هو مذهبه بخلاف

الطلاق في حالة الحيض فانه مكروه لان المحرم تطويل العدة عليها وهو ضررها اذا طلق الرجل امرأته المدخول بها ثلثا او ثنتين بكلمة واحدة او ثلاث في طهر واحد او طلقها عقيب الجماع او حالة الحيض فهذا كله بدعي فيقع الطلاق بها ويأثم به الزوج ويصير عاصيا عندنا خلافا للشافعي وفي ايقاع الواحدة البائنة اختلاف في كونه بدعيا وعند الروافض لا يقع الطلاق في حالة الحيض وكذا في الطهر الذي جامع فيه ولو طلقها ثلثا في ثلثة اطهار يصير سنيا من حيث الوقت لا من حيث العدد عندنا وعند مالك يصير بدعيا لان عنده لا يباح الا واحدة وان كانت المرأة لا تحيض من صغر او كبر يطلقها في كل شهر تطليقة وان كان الايقاع في اول الشهر يعتبر الشهر بالاهلة وان كان في وسطه يعتبر الايام وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع ثم زمان الحبل وان طال فهو طهر واحد عند محمد كالممتد طهرها وعندهما كل شهر منه مقام طهر كالآيسة والصغيرة

فصل في صريح الطلاق وكنايته صريح الطلاق قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك يقع بهذه الالفاظ الطلاق الرجعي لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره فكان صريحا فيه وانه يعقب الرجعة لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف لان النكاح عقد مرغوب فيه ومندوب اليه فان الله تعالى ترحم علينا بان جعل حكم الطلاق الى انقضاء العدة وهو البينونة ويحرمه ليتدارك المراد عما جرى منه او التطليق يقع عند الغضب فلا بد له من التدارك واذا طلقها ثلثا او بائنا فقد ابطل حقه من غير حاجة ولهذا قالوا يأثم فيه ثم الطلاق الرجعي لا يحرم الوطي ولا دواعيه عندنا لان الرجعة استدامة النكاح لا اعادته عندنا ولهذا يصح الرجعة بالقول والفعل عندنا ولا يعتبر الاشهاد بخلاف ابتداء النكاح وعند الشافعي هو يحرم الوطي وانه بمنزلة ابتداء النكاح ولهذا لا يصح الرجعة الا بالقول والاشهاد عنده كما في ابتداء النكاح ثم مس المرأة زوجها بشهوة منه كمسه في حق الرجعة كما في حرمة المصاهرة ثم صريح الطلاق يستغني عن النية لانه صريح منه لغلبة الاستعمال في الطلاق لا غير فلا يحتاج الى النية والنية انما تعتبر في تعيين احد المحتملين وكذا لا يعتبر نية الابانة فيه لانه قصد تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده فيه وكذا لا تعتبر نية الثلث والثنتين عندنا لان اللفظ نعت فرد لا يحتمل العدد والنية الخالية عن اللفظ الدال عليها لا تعتبر او لان الطلاق يثبت بهذه الالفاظ بطريق الاقتضاء فلا عموم وقال الشافعي يقع ما نوى لانه يحتمل لفظه فان ذكر الطالق ذكر للطلاق كذكر العالم ذكر للعلم ولو نوى الطلاق عن وثاق لم يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله ولو نوى الطلاق عن العمل لم يدين في القضاء ولا في الديانة وعن ابي حنيفة يدين ديانة فيه

واما الكنايات كلها بوائن عندنا خلافا للشافعي الا الثلث وهو قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة واما الخلع والطلاق على مال بائن بالاجماع لانه بمنزلة اليمين في حق الزوج حتى لا يصح رجوعه قبل القبول ولا يصح فيه شرط الخيار ويبطل الخلع طلاق بائن عندنا وعند الشافعي اذا لم ينو الطلاق يصير فسخا عنده حتى لو خالعها ثلث مرات فانها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره عندنا خلافا له ولو خالعها ثم طلقها يقع عندنا وعنده لا يقع لان الصريح لا يلحق بالخلع عنده ولو قال انت طالق ونوى به ثلث يصح لان المصدر اسم جنس يحتمل الكل لان الكل من حيث انه جنس كمسمى واحد ولو قال انت طالق انت طالق يقع تطليقتان رجعيتان لان الصريح يلحق بالصريح ولو قال نويت التكرار والاخبار صدق ديانة لا قضاء وكذا لو قال انت طالق وطالق او انت

طالق وطلقتك ولو قال انت بائن انت بائن لا تقع الثانية لان البائن المنجز لا يلحق بالبائن المنجز اما البائن المعلق لا يلحق به عنده فرق لو ابانها ثم خالعها او على عكسه لا يلحق به بالاجماع والصريح يلحق بالبائن والبائن بالصريح كما لو خالعها ثم طلقها ولو قال لها انت طالق كل يوم يقع واحدة لان الموصوف بالطالقية بها في يوم موصوفة في كل يوم بخلاف قوله انت طالق في كل يوم حيث يتكرر بتكرر الايام حتى يقع ثلث تطليقات

فصل واذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها طلقة واحدة تقع طلقة بائنة وان طلقها ثنتين او ثلثا تقع عليها ايضا لان الطلاق متى قرن بالعدد فالواقع هو العدد فيقع الكل جملة فان فرق الطلاق بانت بالاولى ولم تقع الثانية لانعدام المحلية بالثاني والصريح والكناية فيه سواء ولو قال انت طالق وطالق ان دخلت الدار فدخلت الدار وقعت ثنتان لان الجملة معلقة لوجود الشرط وكذا في قوله انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ولو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق فدخلت الدار وقعت واحدة عند ابي حنيفة لان الاول جملة تامة والثاني جملة ناقصة والجملة التامة مستغنية عن الناقصة وكذا في قوله ان دخلت واحدة وواحدة ولو كان بواحدة بالفاء مقام الواو يقع واحدة وهو لا يصح وان قال لامرأته انت طالق امس فيقع الطلاق في الحال ولو قال انت طالق غدا لم يقع قبل مجيء الغد لان الطلاق اذا قدم فلا يتقدم لانه ليس في وسعه ان يقدمه فيقع في الحال لان الموصوفة بالطلاق في الزمان الاول موصوفة في الزمان الثاني بخلاف ما اذا اخره يتأخر

فصل في الاضافة واذا قال الرجل لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها طلقت عندنا خلافا للشافعي لان المعلق بالشرط سبب عند وجود الشرط عندنا فكانه تلفظ عنده فيصح وعنده سبب في الحال وفي الحال لا محل له فلا يصح واثر التعليق تأخير الحكم ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وطالق او قال بعدها اخرى فتزوجها طلقت واحدة عند ابي حنيفة وعندهما تطلق ثنتان لان الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولو قال لها انت طالق وطالق ان تزوجتك فتزوجها طلقت ثنتان بالاتفاق ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق طلقت في الحال لان الواو وضع للجمع لا للترتيب ولا للقران والفاء وضع للجزاء والتعقيب واذا قال لامرأته ان كلمت فلانا وفلانا فانت طالق فكلمت احدهما لم يقع الطلاق ما لم تكلم الآخر وهذه المسئلة على وجوه ان وجد الشرطان في ملكه تطلق وان وجدا في غير ملكه او وجد الاول في ملكه والثاني في غير الملك لا تطلق لان المعلق بالشرطين ينزل عند وجود آخرهما وان وجد الاول في غير الملك والثاني في الملك بان طلقها بعدما حلف وانقضت عدتها فكلمت فلانا ثم تزوجها فكلمت الثاني تطلق عندنا خلافا لزفر وان قال ان كلمت فلانا فانت طالق وان كلمت فلانا آخر فانت طالق تطلق بكلام احدهما لان كل كلام شرط وجزاء على حدة ولو قال لامرأتيه ان دخلتما هاتين الدارين فانتما طالقتان فدخلت احدهما احدى الدارين والاخرى الاخرى طلقتا عندنا خلافا لزفر لان الجمع اذا قوبل بالجمع ينقسم الآحاد على الآحاد واذا قال ان اكلت او شربت فانت طالق لا تطلق ما لم يوجد الكل والشرب في ملكه وان قال انت طالق ان اكلت وان شربت تطلق باحد الشرطين وان قال ان اكلت فانت طالق وان شربت فانت طالق تطلق بايهما وجد وكذا لو قال ان اكلت او شربت وان قال ان شئت وان ابيت لا تطلق شاءت او ابت لانه جعلهما شرطا ولا يتصور اجتماعهما وكذا لو قال ان شئت وان لم تشائي فانت طالق لا تطلق اصلا وان اخر الشرط بان قال انت طالق ان شئت وان لم تشائي تطلق باحد الشرطين وكذا في قوله

ان شئت او ابيت وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثنتين وتزوجت بزوج اخر ودخل
بها ثم عادت الى الاول فدخلت الدار طلقت ثلثا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد
هي طالق ما بقي من الطلاق وهو قول زفر لان الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلث عندهما ولو قال لها
ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا ثم طلقها ثلثا فتزوجت غيره ودخل بها ثم رجعت الى الاول ودخلت
الدار لم يقع شيء وقال زفر يقع الثلث لان التنجيز لا يبطل التعليق عنده ولو طلقها طلاقا بائنا ما دون
الثلث قبل دخول الدار ثم دخلت الدار في العدة تطلق ما بقي من الطلاق والمعلق بالشرط لا ينحل الا في
كله كلما دخلت الدار فانت طالق يتكرر الطلاق بتكرر الدخول حتى يقع ثلث تطليقات فان تزوجت
بزوج آخر ثم عادت الى الاول ودخلت الدار لم يقع عندنا خلافا لزفر ولو قال كلما تزوجتك فانت
طالق فتزوجها ثلثا طلقت ثلثا فان تزوجها بعد زوج اخر طلقت ايضا كما قال زفر لان هذا التعليق
الطلاق بالملك والملك لا يتفاوت بعد التزوج بزوج اخر وقبله بخلاف المسئلة الاولى حيث يتعلق الطلاق
بالدخول في الملك وفي الملك لم يوجد الا الطلقات الثلث فقط ولو قال كلما تزوجت امراة فهي طالق
فاي امراة تزوجها يقع عندنا خلافا لمالك ثم لو تزوج المطلقة يقع ايضا حتى يقع ثلث تطليقات ثم اذا
تزوجها بعد زوج اخر يقع ايضا ولو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فاي امراة تزوجها تطلق عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله ثم لو تزوج المطلقة لا تطلق ولو قال اي امراة اتزوجها فهي طالق فهذا يقع على
امراة واحدة فحسب ولو قال لو الديه ان زوجتماني امراة فهي طالق فزوجاه امراة لا تطلق لان
التعليق لم يصح لانه غير مضاف الى ملك النكاح وتزوجها بغير امره موقوف باجازته والطلاق لا يقع في
النكاح الموقوف ولو قال لامراة ان خطبتك فانت طالق ثم خطبها وتزوجها لا يقع لانه لما خطبها وجد
الشرط وانحلت اليمين في غير الملك ولم يبق اليمين حالة التزوج ولو قال كردختر فلان مرا دهند وي
طلاق فزوجها لا يقع لانه لم يذكر النكاح ولو قال مرا بزني دهند قيل يقع والمختار انه لا يقع لانه حيث
يقول الولي زوجت وجد الشرط ولم يثبت الملك حتى يقبل ولو قال امراته ان كنت كنم بهذه القرية وامراته
طالق ان زرع فيها زرعا او قال البزا او قطنا يقع ولا يقع بالحصاد والكرب اجير حلف ان لا يعمل مع فلان
فالحيلة ان يشتري ذلك الشيء الذي يعمل فيه ثم يبيعه منه اذا فرغ من العمل رجل حلف ان لا يدخل دار امراته
فباعت المراة الدار ثم استاجرا فدخلها لم يحنث ولو قال ان اكلت طبيخك فانت طالق فوضعت
امراة القدر على الكانون ولم يكن في الكانون نار فاوقد غيرها لا تطلق رجل قال لامراته ان فعلت حراما فانت
طالق فيمينه على الحرام المطلق وهو الزنا ولو قال ان تزوجت في هذه القرية فهي طالق فتزوج امراة من
هذه القرية في موضع الاخر لا تطلق وكذا لو قال بهذه القرية ولو قال ان تزوجت من هذه القرية يقع ولو قال
ان غسلت ثيابي فانت طالق فغسلت ذيله او كمه لا يقع رجل قال لامراته ان شتمتك فانت طالق ثم قال
يا ابنت الزانية تطلق لان في العرف يعد قذفا للامراة وان كان في الحقيقة قذفا لامها امراة قالت
لزوجها ان قمت معك فالمجوسي خير مني فالاصح انها لا تبين بردة ان اقامت معه ولكن ينبغي ان تجب الكفارة
فيه لانه تنجيز كفر وتعليقه يصير يمينا رجل قال ان تزوجت امراة او اشتريت من يزوجها مني فهي
طالق فامر رجلا ان يزوجه فزوجه لا تطلق لانه لما امر حنث بلا جزاء رجل قال لامراته ان لم اشبعك

من جماع فجامعها ولم يفارقها حتى انزلت لا يقع الطلاق رجل طلق امراته تطليقة واحدة ثم قال ان راجعتها فهي
طالق ثلثا فاذا انقضت عدتها وتزوجها لا تطلق ولو كان الطلاق بائنا تطلق لان حقيقة الرجوع غير
ممكن فانصرف الى مجازه وهو ابتداء النكاح بخلاف الاول ولو قال ان اردت ان اتزوج فلانة فهي طالق ثم تزوجها
لا يقع شيء لان اليمين عند الارادة ينحل بلا جزاء **فصل** رجل قال لامراته انت طالق فسكت فقيل له كم تطلق
فقال ثلثا تطلق ثلثا عند ابي يوسف فان عنده اذا قال لها انت طالق ونوى الثلث يصح نيته كما هو قول الشافعي
ويحتمل ان يكون هذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان عنده اذا طلق الرجل امراته تطليقة واحدة ثم قال جعلتها
ثلثا يصير عنده ثلثا ولو سكت بعد ما طلق واحدة ثم قال ثلثا لا يقع ثلثا ان كان سكوته بغير عذر ولو قال
لها انت طالق ثم قال لها طلقتك تقع اخرى لان كلمه قد تذكر لتاكيد الحال وقد تذكر لتاكيد الماضي فلا يصير للماضي
بالاحتمال ولو قال قد كنت طلقتك لا يقع اخرى ولو طلقها تطليقة رجعية ثم قال جعلتها بائنة لا تصير بائنة ولو
قال انت طالق كل الطلاق يقع ثلثا وكذا لو قال اكثر الطلاق ولو قال لامراته تو ابسيار طلاق يقع
ثنتان لان الشيء اذا ضم الى شيء يكون كثيرا وما فوقه يكون اكثر منه ولو قال انت طالق لا كثير ولا قليل قال
ابو حنيفة يقع ثنتان ولو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة ولو
قال من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث يقع ثنتان عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا في الاولى يقع
ثنتان وفي الثانية يقع ثلث وعند زفر في الاولى لا يقع شيء وفي الثانية تقع واحدة وهو القياس ولو نوى
واحدة مع ثنتين يقع الثلث ولو قال انت طالق من ههنا الى الشام تقع واحدة رجعية وعند زفر رحمه الله
تقع بائنة ولو قال انت طالق بمكة او في مكة يقع الطلاق في الحال في كل البلاد لان الطلاق لا يختص
بمكان بخلاف الزمان ولو قال يدك طالق او رجلك طالق لم يقع عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهم الله كما في
قوله ظفرك او شعرك طالق ولو قال نصفك او ثلثك طالق يقع لان المحل لا يتجزى في حق الطلاق فيسري
الى الكل ضرورة كما في قوله نصف الطلاق او ثلثه فالطلاق لا يتجزى فيتكامل ولو قال لامراته انا منك طالق
لا يقع خلافا للشافعي ولو قال انا منك بائن او حرام ونوى به الطلاق يقع لان البينونة والحرمة مشتركة بينهما
وان قال انت مني ثلث يقع ان نوى وان لم ينو لا يقع الا في حال مذاكرة الطلاق امراة قالت لزوجها
طلقني فقال قد فعلت طلقت ولو قال زدني فقال فعلت طلقت اخرى ولو قالت له طلقني طلقني طلقني
فقال قد طلقتك يقع ثلث كذا روي عن محمد وقيل يقع ثلثا ان نوى الثلث ولو قالت طلقني وطلقني وطلقني
فقال قد طلقتك قيل تقع ثلثا نوى او لم ينو ولو قالت طلقني ثلثا فقال طلقتك يقع ثلثا ولو قال انت
طالق تقع واحدة ولو قالت طلقني وابى زوجها فقالت دادي فقال دادم ان كان في فور دادي تقع والا
يقع ولو قيل له طلقت امراتك فقال احسبها مطلقة لا يقع ولو قالت لزوجها من از تو بسه طلاق فقال
الزوج تو بسه طلاق من هزار طلاق فانه يقع ثم ولو قال لامراته انا بريء من نكاحك تطلق ولو قال انا بريء
من طلاقك لا يقع لان البراءة من الشيء تركه واعراض عنه رجل قال طلقت امراتك فقال الحسنت على وجه
الانكار لا يكون اجازة ولو قال يرحمك الله او تقبل الله منك يكون اجازة ولو قال اخوا بي نازنت اطلاق
كنم قال حرام فطلقها واحدة يقع ولو طلقها ثلثا لا يقع عند ابي حنيفة ولو قالت لزوجها من اندي
بزارم فقال من نيز از تو بزارم ان نوى يقع رجل قال لامراته طلاقك علي واجب او لازم او ثابت

اوفرضا لا يقع في الكل عند ابي حنيفة وذكر الشهيد في واقعاته يقع في الكل لان نفس الطلاق لا يكون واجبا ولا
فرضا ولا لازما ولا ثابتا وانما يجب حكمه بعد وجود سببه ولو قال لعبده عتقك علي واجب لا يعتق
والفرق بينهما ولكن ان العتق قد يجب فلم يعتبر هذا اللفظ في حق العتق ولو قال طلاقك علي
لا غير لا يقع ولو قال لامراته يا مطلقة ان كان لها زوج قبله قد طلقها وقال عنيت به الاخبار دين فيما
بينه وبين الله تعالى وان لم ينو الاخبار به طلقت امراة قالت لزوجها مرا طلاق ده فقال الزوج داده
كير او كرده كير ان نوى الايقاع تقع واحدة رجعية فهو الصحيح والا فلا ولو قال كفته كير لا يقع
لانه يحتمل الجواب ولو قال داده است او كرده است يقع نوى او لم ينو ولو قال مرا بكار نيست فقال
نا داشته كير ان نوى يقع والا فلا ولو قال روحوا اي شوي كن لا يقع ولو قالت لست لي بامراة اولست
لك بزوج او قال ما انت لي بامراة وما انا بزوج لك ان نوى يقع عند ابي حنيفة والا فلا ولو قالت
لزوجها لست لي بزوج فقال صدقت ان نوى الطلاق يقع عند ابي حنيفة ولو قيل له الك امراة فقال لا فهو
هذا ايضا على الخلاف وقيل لا يقع في قولهم جميعا لانه كذب محض وكذا في قوله لم اتزوجك لا يقع وان نوى
لان جحود النكاح لا يكون طلاقا لان الطلاق رفع النكاح والجحود انكار فعل ماض ولو قيل له هذه امراتك
فقال لا طلقت هذه ولو قال لامراته قد طلقتك امس ذكر في الواقعات انه يقع نوى او لم ينو وذكر في
العيون ان نوى يقع ولو قال لامراته انت طالق اول النهار واخره تقع تطليقة ولو قال اخر النهار
واوله تقع تطليقتان رجل قال لامراته انت طالق مائة تطليقات فقالت ثلاث يكفيني فقال
الزوج ثلاث لك والباقي لصواحبك تطلق المخاطبة ثلاثا ولا تطلق غيرها من نسائه لان الزائد على
الثلاث لغو فتصرف اللغو اليهن ولو قال لامراة امر نسائي بيدك فليس لها ان تطلق نفسها
رجل له امراتان فقال هذه طالق وهذه طلقت الاولى ولم تطلق الاخرى ولو قال هذه وهذه طالق
طلقت الاخرى دون الاولى ولو حذى طلاقك او وهبت طلاقك او رضيت طلاقك او شئت
يقع تطليقة واحدة وان لم ينو لانه صريح الطلاق ولو قال اردت طلاقك لا يقع ولو قال انت طالق
بارادة الله او بمشيته او بمحبته او برضاه لا يقع بخلاف ما لو قال بعلمه او بقضائه ولو قال انت
طالق ان شاء الله او ما شاء الله لا يقع سواء علم معنى الاستثناء او لم يعلم ولو قال انت طالق ثلاثا
وثلاث ان شاء الله تعالى يقع عند ابي حنيفة لان قوله وثلاثا فاصل ولو استثنى في نفسه فللزوج ان يطاها
اذا بين الحروف والافلا والمراد ان لا يمكن نفسها من الوطء ما تسمع الاستثناء ولا فرق بين تقديم
وتاخيره لانه كالشرط عند ابي يوسف وبه ناخذ وانه بمنزلة الشرط ولهذا يشترط الاتصال به ولو جرى
على لسانه لفظ الطلاق والعتاق من غير قصد يقع عند محمد وعند ابي يوسف يقع العتق ولا يقع الطلاق
وقال ابو حنيفة على عكسه ولو جرى على لسانه لفظ الكفر لا يكفر بالاتفاق ولو جرى على لسانه لفظ
النذر يلزمه بالاتفاق رجل حكى طلاق رجل فعند ذكر الطلاق خطر بباله طلاق امراته ان نوى الا
تطلق امراته والا فلا ولو قال لامراته ترا طلاق بالنا قيل ان كان عالما لا يقع وقيل يقع ولا فرق
بين عالم وجاهل ولو حكى قال بعدت ذلك صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو اشهد قبل التلفظ يصدق
قضاء ايضا ولو قال انت طال ان نوى يقع ولو قال انت طال بالكسر يقع نوى او لم ينو ولو قال

انت طاق

قوله ولا في انت طالق ان شاء الله متصلا وان
مات قبل قوله ان شاء الله بصحة اللفظ
في الطلاق الى صحتها في كل
ما كان من صيغ
الاخبار
والانشاءات شرعا فدخل البيع والاعتكاف
والعتق والنذر بالصوم ونحو الامر
والنهي ولو قال اعتقوا عبدي
من بعد موتي ان شاء
الله تعالى
لا يصح الاستثناء ولكن ابيع عبدي هذا ان شاء الله
له بيعه ونحو ما لم يختص باللسان
كالنية فلو قال نويت ان
اصوم ان شاء الله
صح
صومه وانشاء وباسناد المشية الى الله تعالى الكل
فلم يوقف له على مشية كان شاء
الجن او الانس والملائكة
او الحائط فلا
يقع
في الكل فخرج ما يوقف له عليها كان شاء زيد فهو
تمليك له معتبر في مجلس علمه فان

انت طاق ان نوى يقع ولو قال انت طارق لا يقع وان نوى ولو قال ادبع طرق عليك مفتوحة لا يقع وان
نوى ما لم يقل خذي ولو قال العبري يعني ونوى به الطلاق يقع ولو قال طالق الى سنة يقع بعد سنة لان
الطلاق لا يحتمل التوقيت رجل قال لامراته قولي انا طالق ان قالت تطلق والا فلا وفي ما اذا قال
الرجل اخر قل لامراتي انها طالق حيث تطلق قال الرجل او لم يقل والفرق بينهما ان في الاولى امر بالانشاء
وفي الثانية امر بالاخبار واذا قالت المراة لزوجها ان كان ما في يدك في يدي استنقصت نفسي منك فقال
ما في يدي في يدك فطلقت نفسها وقد قال الزوج ما عنيت به الطلاق فالقول قوله لانه محتمل فله يمين البتة
ولو قال لم يبق بيني وبينك عمل ان نوى يقع وكذا في قوله لا نكاح بيني وبينك ونوى به الطلاق امراة قالت
لزوجها انك قد تزوجت على امراة فقال كل امراة لي او قال ان تزوجت امراة فهي طالق تطلق المخاطبة
الا في رواية عن ابي يوسف ولو قيل له الك امراة غير هذه المراة فقال كل امراة لي فهي طالق لا تطلق هذه المراة
والفرق بينهما ان غير هذه المراة لا يحتمل هذه المراة ولو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق وانت
طلقت امراته في الحال بخلاف قوله ان تزوجت امراة فهي طالق وانت وانت لم تطلق حتى يتزوج لانه علقها
بالشرط ولو حلف كل امراة اتزوجها فهي طالق فالحيلة فيه ان يزوجها الفضولي منه وهو يجيزه بالفعل دون
القول وروي هشام عن محمد انه لا يحنث بالقول ايضا رجل ظن ان النكاح فاسد قال تركت هذه المراة ثم ظهر انه
كان صحيحا لا يقع الطلاق وبالترك شهد شاهد عند المراة بطلاقها ان كان زوجها غائبا جاز لها ان تتزوج غيره وان
كان حاضرا ليس لها ذلك فان جحد احتيج الى القضاء وسعها ان تمكن لزوجها قبل القضاء رجل قال لامراته
المطلقة الرجعية ان تزوجتك يصير مراجعا لان العمل بحقيقة التزوج متعذر فيصار الى المجاز وهو الرجعة رجل
قال لامراته اذا ذهبت الى قرية كذا فانت طالق فذهبت الى قرية اخرى ومر بضياع تلك القرية ولم تدخل
عمران القرية لا يقع الطلاق لان القرية اسم للعمرانات رجل حلف ان يطلق امراته فاراد ان يطلقها ولا يحنث
به فينبغي ان يولي منها ثم يمضي مدة الايلاء وقع الطلاق ولا يحنث او يتزوج امراة رضيعة ويامر امراته ان ترضعها
او امها بان ترضعها ولو قال حلال الله علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غيره كالطلاق وغيره
وان نوى طلاقا يكون ايلاء وان نوى ثلاثا فثلاث ولا ينصرف اليمين عن الماكولات والمشروبات والقياس
فيه ان يحنث كما اذا فرغ لانه باشر فعلا مباحا وهو التنفس وهو قول زفر الا انه اسقط اعتباره
للضرورة عندنا فيصرف الى ما قلنا وقال المتاخرون يقع به الطلاق من غير نية لغلبة الاستعمال بالعرف
وعليه الفتوى ولهذا لا يحلف به الا الرجال وان لم يكن له امراة يكون يمينا فيجب الكفارة بالحنث ولو علقه بفعل
مستقبل ثم وجد الشرط فالحكم فيه هو الطلاق ان كانت له امراة والا الكفارة وانه قال ان فعلت كذا
فالحلال علي حرام وقد كان فعله طلقت امراته وان لم يكن له امراة فلا شيء عليه لانه يمين غموس ولو قال
لامراته ان تزوجت عليك ما عشت فحلال الله علي حرام ثم تزوج امراة عليها يقع على كل واحدة منهما
القديمة والحديثة تطليقة رجل اشترى امراة وقعت الفرقة بينهما لان النكاح عقد ضروري فلا يظهر اثره
عند القوي وهذه الفرقة فسخ لا طلاق ولو اعتقها بعد ما اشتراها ثم طلقها قبل ان يمضي مدة ثلاث
ينقضي بها العدة يقع الطلاق عند محمد وعند ابي يوسف لا يقع والفتوى على قوله ولو اشترى امرات
زوجها فتقع الفرقة ايضا لوجود التنافي بين حكم الملكين ولو انا اعتقت زوجها ثم طلقها وهي في العدة لم تقع الفرقة

عند ابي يوسف وعند محمد لا يقع وان اشتراها ثم ماتت ان ولدت منه ولد يعتق اذا وطي الرجل في
احدى امراتيه في الطلاق المبهم تعينت الاخرى للطلاق وفي وطي المولى في العتق المبهم في امتيه لم
يتعين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى **فصل في الاستثناء** رجل قال لامراته انت طالق ثلثا الا واحدة
طلقت ثنتين وان قال الا ثنتين طلقت واحدة لان الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الثنيا وهو الصحيح
اذ لا فرق بين قوله علي درهم وبين قوله علي عشرة دراهم الا تسعة ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا
لا يصح فيقع ثلثا لانه استثناء الكل من الكل وهذا بمنزلة تخصيص العام لان التخصيص لا يعم الكل فلا بد
ان يبقى منه شيء حتى يصح التخصيص فكذا هيهنا وبهذا يبطل قول من قال انه استخراج لبعض ما تكلم به ورجوع
عن بعض ما قال فانه لو اوصى بثلث ماله الا ثلث ماله فانه لا يصح الاستثناء مع ان الوصية قابل للرجوع
ولو قال انت طالق انت طالق الا ثلثا تطلق ثلثا لانه استثنى جميع ما تكلم اخرا وكذا لو كرر حرف
العطف بان قال انت طالق ثلثا الا واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلثا وكذا لو قال انت طالق
واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة طلقت ثلثا وكذا لو قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا ثلثا
ولو قال انت طالق ثلثا الا ثنتين وواحدة ولو قال انت طالق واحدة وثنتين الا ثنتين
طلقت ثلثا والاصل فيه ان في كل موضع لا يمكن رفع من الجملتين لا يصح الاستثناء ولو قال انت طالق ثلثا
الا ثلثا الا واحدة وقعت ثنتين لان الاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي **فصل
في طلاق المريض** اذا طلق الرجل امراته في مرض موته طلاقا بائنا فمات وهي في العدة ورثت
منه وان مات بعد انقضاء العدة فلا ميراث لها وقال الشافعي لا ترث في الموضعين لان الزوجية
تبطل بالطلاق وهو سبب الميراث ولهذا لا يرث منها اذا ماتت وقال مالك ترث ما لم تتزوج بزوج
اخر لقول عثمان رضي الله عنه من فر من كتاب الله تعالى رد عليه من غير فصل ولنا ان الزوجية سبب الارث
والزوج قصد ابطاله فيرد عليه قصده بتاخير عمل الطلاق الى انقضاء العدة والاصل في طلاق الفار متى
ابان الرجل المدخول بها في مرض موته بلا سوال ولا رضاء منها وهي من اهل الميراث وقت الابانة
ترث منه لما قلنا ومن كان محصورا او في صف القتال اذا طلق امراته لا يكون فارا لان الغالب فيه
السلامة وكذا اذا ركب في السفينة ومن قدم ليقتل في رجم او قصاص اذا طلق يكون فارا لان الغالب فيه
الهلاك المريض اذا طلق امراته ثم صح ثم مات لم ترث عندنا خلافا لزفر المريض اذا كان بحال لا يقوم
بحوائجه ويخاف منه الهلاك يثبت حكم الفرار واما الذي يجيء ويذهب ويحم كل يوم فهو بمنزلة الصحيح
والمقعد والمفلوج ان كان قديما فهو بمنزلة الصحيح امراة المريض قالت طلقني واحدة فطلقها
ثلثا ترث استحسانا **مسائل متفرقة** رجل شرب الخمر فصدع فزال عقله في الصداع فطلق امراته
لا يقع الطلاق وهذا اذا لم يكن النبيذ شديدا اما اذا كان شديدا فيقع على قياس قول محمد لانه حرام عنده
ولو زال عقله بالسكر فطلق يقع طلاقه وقال الطحاوي لا يقع والاصح قول العامة ولو شرب شرابا
حلوا او لم يوافق طبعه فسكر فطلق امراته لا يقع وكذا لو زال عقله بالبنج ولبن الرماك او شرب
دواء فسكر فطلق لا يقع وروي عن ابي حنيفة من شرب البنج حتى زال عقله فطلق يقع اذا علم حين شرب
انه يزيل العقل واكل البنج حرام لكونه مضرا يزيل العقل لا عينه حرام فان عينه حشيش واذا اكره الرجل

على شرب الخمر فسكر فطلق فالصحيح انه لا يلزمه الحد ولا يقع الطلاق وذكر في الصبوح عن محمد انه يقع لانه ما
زال العقل بالاكراه وانما زال بالشرب رجل كتب كتاب الطلاق كتابة مرسومة وذلك يجري مجرى النطق فيقع
من وقت ما فرغ من الكتابة لان الكتابة قامت مقام العبادات باعتبار الحاجة ولو علق الطلاق بمجيء الكتاب
لم يقع ما لم يصل الكتاب اليها ثم الكتابة اذا كان مستبينا غير مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الاشجار وهو
ليس بحجة من القادر على التكلم فلا يقع الا بالبينة والدلالة اما اذا كان غير مستبين كالكتابة على الهواء والماء
وهو بمنزلة كلام غير مسموع وذلك لا يعد كلاما ولا يثبت به الحكم اما المستبين المرسوم كالنطق في الحكم ولو كتب
طلقت امراتي فلانة وسماها بغير اسمها لا يقع الا ان ينويها لان الغايب يعرف بالاسم ولو قال زينب
طالق وهي امراته وقال لم انو امراتي لا يصدق قضاء رجل قال لامراته اشتريت طلاقك بمهرك فقالت
اشتريت لا يقع ما لم يقل الزوج بعت هو المختار رجل طلق امراته بالعربية وهو يعلم ان بهذا يقع الطلاق
ولكن لا يعلم معناه يقع الطلاق به الا ان يلقن الاخر ذلك حيث قالت المراة لزوجها انا اشتكي من الصداع
وهذه رقبة فارقها على راي فقل اهيا شراهيا انت طالق فقال ذلك يقع في القضاء علم به او لم تعلم وعلمه
المراة او لم تعلم ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في العتاق والابراء عن المهر والدين امرات ارادت
الخروج فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت بعد ذلك لا تطلق رجل طلق امراته ثلثا ثم
تزوجها قبل التحليل فجاءت بولد منه ولا يعلمان بفساد النكاح يثبت النسب وان كانا يعلمان بفساد النكاح
يثبت ايضا عند ابي حنيفة امرات سمعت ان زوجها طلقها ثلثا وهي لا تقدر ان تمنعه ولا تقدر ان تمنع نفسها
فلها ان تقتله اذا اراد قربانها ولكن لا تقتله بالالة حتى لا يجب القصاص فالحيلة في هذه المسئلة ان
المرات تغير هيئتها وتغطي وجهها حتى لا يعرفها زوجها ويقول اخر انك تزوجت هذه المراة فان قال
ما تزوجتها فيقول لو ان كنت تزوجتها فهي طالق ثلثا فان قال نعم يكون اقرارا منه ثم يكشف وجهها
واذا تيقنت انها مطلقة ثلثا وزوجها منكر ولا بينة لها عليه لا يحل لها ان تحلل نفسها بزوج اخر في القضاء
اذا سافر الزوج فقال ابو شجاع لها ان تحلل نفسها واذا تزوج المطلقة الثلث بشرط التحليل جاز النكاح ويكره
ويحل للاول اذا وطيها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يصح النكاح ولا يحل للاول وقال محمد يصح
النكاح ولا تحل للاول وان نوى في قلبه شرط التحليل لا يكره ويحل للاول بالاتفاق رجل علق الطلاق
بالتزوج ثم تزوج امراة فاستفتى شفعوي المذهب فافتى على مذهبه انه لا يقع الطلاق وفتواه لا
تكون حجة في حقه ولو حكم شفعوي اخر فيه فحكم على مذهبه فالصحيح انه ينفذ حكمه لانه مجتهد فيه
وكذلك الحيلة في كل تعليق الطلاق بالملك وسببه والافضل للرجل ان يعطي مهر امراته قبل الدخول
والافضل للمراة ان لا تاخذ منه شيا حتى يدخل بها **باب العدة** عدة الحرة البالغة
بعد الدخول في الطلاق والفسخ تنقضي بثلثة اقراء والاقراء الحيض عندنا هو الصحيح لانه يوافق قوله
صلى الله عليه وسلم عدة الامة حيضتان وعند الشافعي الاطهار واللفظ حقيقة فيهما اذ هو من الاضداد
وعدة الايسة والصغيرة ثلثة اشهر لقوله تعالى واللاي يئسن من المحيض واللاي لم يحضن وعدة الايسة مقدرة
بخمس وخمسين سنة وعليه الفتوى وعدة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشر سواء كانت صغيرة او كبيرة
مدخولا بها او غير مدخول بها او طلاق النص وعدة الحامل تنقضي بوضع الحمل سواء كانت مطلقة

طلاق المعتوه لا يقع كالمجنون والمجنون من لا يستقيم كلامه وافعاله ... والعاقل ضده والمعتوه من يختلط كلامه وافعاله فيكون غالبا وهذا غالبا فكلاهما سواء ... وقيل المجنون من يفعل افعاله بقصد والعاقل من يفعلها ... عاقل لا عن قصد والمعتوه من يفعلها عن قصد مع ظهور الفساد والمعروف لا يقع طلاقه حالة مرضه كذا اجاب صاحب المحيط جامع الفصولين

وفي الا تقع والصبي المراهق في التحليل كالبالغ اذا جامعها قبل البلوغ لان الطلاق منه قبل البلوغ غير واقع تاتارخانية

الحرة المطلقة اذا مات زوجها في العدة عن الطلاق رجعيا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة والبائنة ... فان كان لا ترث زوجها لا تنتقل عدتها الى عدة الوفاة وان كانت ترث تجمع بين الاشهر والحيض قاضيخان

او متوفى عنها زوجها حرة كانت او امة لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وعدة
الامة نصف عدة الحرة بالاشهر وانكانت لم ترى ابتداء فاعتدت بالشهور ثم رات الدم انتقض ما مضى بالشهور
وتستانف العدة بالحيض ومعناه اذا رات الدم على العادة لان عود العادة يبطل الاياس هو الصحيح فظهر
انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية عند تحقق الاياس بالاصل بدوام العجز الى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني
هذا على قول من لم يوقت الاياس علة وعلى قول من وقته بمدة ثم رات وما لم يكن حيضا الا كالصغيرة التي لا
تحيض مثلها اذا رات بعد ما اعتدت بالشهور لم تستانف لانه اصل في حقها واذا مات مولى ام الولد
عنها او اعتقها فعدتها ثلث حيض لقول عمر رضي الله عنه عدة ام الولد ثلث حيض ولانها وجبت
بزوال الفراش فاشبه عدة المنكوحة وقال الشافعي عدتها حيضة واحدة لانها تجب بزوال اليمين فاشبه
الاستبراء وان كانت لا تحيض فعدتها ثلثة اشهر عندنا كما في النكاح وابتداء العدة في الطلاق عقيب
الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق والوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت
عدتها واختيار مشايخنا في الطلاق وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة وفي المتوفى عنها زوجها عن
علي رضي الله عنه وقت الخبر والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما او عزم الواطي على ترك
وطيها وقيل المتاركة في النكاح الفاسد لا تتحقق الا بالقول بان يقول تركتك وخليتك وقال
زفر في اخر الوطيات لان الوطي هو السبب الموجب ولا ينبغي ان يخطب المعتدة ولا باس بالتعريض
في الخطبة وتفسيره قال ابن عباس ان يقول اني اريد ان اتزوج وعن سعيد بن جبير في قوله تعالى قولا
معروفا هو ان يقول اني فيك لراغب او اني اريد ان نجتمع وقيل هذا هو في حق المتوفى عنها زوجها
اما في حق المطلقة فلا يجوز اصلا لانها لا تخرج كذا ذكره في شرح التاويلات وعلى المتوفى
عنها زوجها يجب الحداد وفي البينونة اختلاف فامرات زارت اهلها فطلقها زوجها عندهم كان
على المرات ان تعود الى منزلها امرات اقرت بانقضاء عدتها بالحيض لم تصدق عند ابي حنيفة في
اقل من ستين يوما وعندهما لم تصدق في اقل من تسعة وثلثين يوما وعند الشافعي لم تصدق في اقل
من ثلثة وثلثين يوما **فصل** اكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في
البطن اكثر من سنتين ولو بقدر ظل مغزل واقله ستة اشهر لما عاد العقل لا يهتدي اليه واقله ستة اشهر
لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر وقال الشافعي
اكثره مقدر باربع سنين ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء
العدة لاحتمال العلوق في العدة لجواز ان تكون ممتدة الطهر وان جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها
وان جاءت به لاكثر من سنتين يثبت نسبه ايضا وتصير رجعة والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت
به لاقل من سنتين لانه يحتمل ان يكون الولد قايما وقت الطلاق وان جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة
لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطيها حرام الا ان يدعيه لاحتمال انه
وطيها بشبهة في العدة ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفات وبين السنتين وقال
زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفات لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء العدة
بالشهور كما لو اقرت بالانقضاء كما بينا بالصغيرة الا ان انقضاء عدتها جهة اخرى وهي وضع الحمل

بخلاف الصغيرة **فصل من احق في الولد** واذا وقعت الفرقة بين الزوجين فالام
احق بالولد لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لامراة انت احق ما لم تتزوجي ولان الام اشفق
واقدر على الحضانة فكان الدفع اليها انظر واليه اشار الصديق رضي الله عنه ريقها خير من شهد وعسل عندك يا عمر حين
وقعت الفرقة بينه وبين امراته فان كان الصغير رضيعا فان وجد من يرضعه باقل مما ترضعه الام او من ترضعه
بغير شي لانه دفع اليها لكنها ترضعه عند الام بخلاف ما اذا ارضعت الام بذلك القدر ترضع الام لان الاب
متعنت وحق الحضانة للام ونحوها من النساء سواء كانت مسلمة او كتابية او مجوسية وان تزوجت الام او
ماتت فام الام اولى فان لم تكن فام الاب اولى من الاخوات فان لم تكن جدة فالاخوات اولى من الخالات
والعمات وفي رواية الخالة اولى من الاخت لاب وذو القرابتين منهن اولى من ذي قرابة واحدة
وكل من تزوجت من هولاء من ذي رحم محرم من الصبي لا يسقط حقها كالجدة من الام اذا تزوجت من الجد
لاب والخالة اذا تزوجت من العم وان تزوجت اجنبيا سقط حقها والام والجدة احق بالغلام حتى ياكل وحده
ويشرب وحده ويستنجي وحده وقدره الخصاف بسبع سنين وهما احق بالجارية حتى تحيض ومن سواهما
احق بها حتى تبلغ حدا تشتهى ولا خيار للغلام والجارية عندنا وقال الشافعي لهما الخيار اذا كانا عاقلين
لانه صلى الله عليه وسلم خيرهما قلنا قد قال صلى الله عليه وسلم اللهم اهده فوفق الاختيار الانظر ببركة دعائه عليه السلام
واذا اراد الزوج ان يخرج بولده الصغير ليس له ذلك حتى يبلغ حدا مما ذكرنا واذا ارادت المراة ان تخرج
به لا حاضنة ليس لها ذلك ايضا لما فيه من الاضرار بالاب الا ان تخرج الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه لانه
التزم المقام فيه عرفا واذا ارادت الخروج الى غير مصرها فقد كان الزوج فيه فقد اختلفت فيه الرواية والاصح
انها لا تخرج هذا اذا كان بين المصرين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث يمكن للاب ان يطالع ولده ويبيت
في بيته فلا باس وكذلك الجواب بين القريتين ولو انتقلت من قرية المصر الى المصر فلا باس لان فيه نظر
الى الصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصر وفي عكسه لا يجوز لان فيه ضرر الصغير **باب النفقات**
نفقة المراة واجبة على زوجها مسلمة كانت او كتابية مدخولا بها او غير مدخول بها كبيرة كانت او صغيرة
يجامع مثلها اذا سلمت نفسها اليه في منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكناها لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته
ولقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن الاية لان النفقة جزاء الاحتباس كنفقة القاضي والمفتي وغيرهما وفي
المبسوط قال يجب نفقتها وان لم تنتقل الى بيت زوجها وعن ابي يوسف في رواية ان امتنعت عن تسليم نفسها
حتى يعطيها مهرها المعجل فلها النفقة قبل الدخول وبعده لانه منع بحق وان لم تنتقل الى بيت زوجها وان دخل
بها برضاها ثم امتنعت منه فلها النفقة عند ابي حنيفة خلافا لهما وان امتنعت بعد ما تحولت الى بيت زوجها
تجب النفقة لانه منع بحق وعلى ظاهر الرواية تجب النفقة لها وان لم تنتقل الى بيت زوجها ولم يدخل بها
ولا نفقة للناشزة ولا للمريضة اذا لم تكن في بيت زوجها خلافا فاما اذا امتنعت من التمكين في بيت زوجها
حيث تجب النفقة لان الاحتباس قايم والزوج قادر على الوطي كرها واذا لم تلزم المراة في البيت لا يلزم
النفقة لانها بمنزلة الناشزة وطريق ايصال النفقة اليها بقدر الامكان حتى ان كان زوجها صاحب مايدة
وهي تتمكن مقدار ما يكفيها ليس لها المطالبة بالفرض فاذا عجز منه يفرض لها كل يوم مقدار ما يكفيها
بالمعروف فوق التقتير دون التبذير نظرا للجانبين وقال الكرخي يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعي

وقيل يعتبر حال المراة والصحيح يعتبر حالهما وعليه الفتوى وتفسيره انهما ان كانا موسرين يجب نفقة اليسار وان كانا معسرين يجب نفقة الاعسار وان كانت معسرة والزوج موسر يجب نفقة حتى وسط ثم الطعام غير مقدر عندنا وانما يجب بقدر كفايتهما وذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاوقات والاماكن وعند الشافعي هو مقدر على الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف وعلى المعسر مد ولا بد من الخبز والادام وادنى الادام اللبن والزيت ولا بد من الدقيق والماء والحطب والملح والدهن في البيت واذا امتنعت من الطبخ والخبز لا تجبر عليهما اذا كانت من بنات الاشراف او كان لها علة واذا كانت ممن تخدم نفسها فعليها الطبخ والخبز لان النبي صلى الله عليه وسلم جعل خدمة داخل البيت على فاطمة رضي الله عنها فان امتنعت خادمها من الطبخ والخبز لا يجب نفقتها عليه لان نفقتها مقابل بالخدمة اما الكسوة فمقدرة بدرعين وخمارين وملحفة في كل سنة درع صيفي وهو الرقيق ودرع شتوي وهو الثخين وخمار من ابريسم وخمار من قز ولم يذكر السراويل في الصيف ولا بد منه في الشتاء ولم يذكر المكعب والخف لانه من اسباب الخروج ولا بد من الخف لخادمها ولكن لا يجب لخادمها والكسوة تفرض في كل ستة اشهر وتفرض الطعام في كل شهر وقيل ان كان الزوج محترفا يجب يوما فيوما وان كان تاجرا شهرا فشهرا وان كان دهقانا سنة فسنة واما السكنى فعليه ان يسكنها في مفردة بين قوم صالحين ما يكفيها من موضع الوضوء وغيره والعلو وعليه حائل حتى لا يطلع عليها احد وليس فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك ولو غصب دارا فاسكنها فللمراة ان تمتنع من السكنى فاذا امتنعت فليست بناشزة ولو اسكنها في ارض السلطان ليس لها ان تمتنع منه ولا يمنع الزوج محارمها من الزيارة في كل شهر مرة وعليه الفتوى وكذا اذا خرجت المراة اليهم لزيارتهم وتجب النفقة للمبتوتة كالمطلقة الرجعية عندنا وعند الشافعي لا نفقة للمبتوتة كالمتوفى عنها زوجها الا اذا كانت حاملا واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا او مات عنها زوجها فجاء رجل في عدتها وقال انفق عليك ما دمت في العدة بشرط ان تتزوجيني فرضيت بذلك فانفق عليها حتى انقضت عدتها يرجع الرجل عليها بما انفق تزوجت منه او لم تتزوج لان هذا الشرط فاسد وان انفق عليها بغير شرط والصحيح انه لا يرجع اذا لم يتزوج لانه تبرع والاصل في الفرقة انها اذا جاءت من قبل الزوج بفعل مباح او محظور تستحق النفقة والسكنى اما اذا وقعت الفرقة من قبل المراة ان وقعت بفعل مباح كخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة كان لها النفقة وان وقعت بفعل محظور كالردة ومطاوعة ابن الزوج لا تجب النفقة رجل كفل للمراة عن زوجها نفقة كل شهر ابدا ثم طلقها تجب نفقة العدة على الكفيل ايضا لان نفقة العدة بمنزلة نفقة النكاح واذا مضت المدة في النكاح او في العدة والزوج لم ينفق عليها سقطت النفقة التي مضت عليها عندنا لانها صلة من وجه وليس بعوض عندنا الا بقضاء القاضي او بالتراضي واذا مات احدهما قبل التراضي سقطت وان اسلفها نفقة السنة ثم مات لم يسترجع منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي يحتسب لها نفقة ما مضى ويرجع بما بقي الرجل اذا عجز عن نفقة امراته لم يفرق عندنا خلافا للشافعي ويقال لها استديني عليه ثم الاستدانة ان كانت

فصل

بامر القاضي فالغريم يرجع على الزوج وان كان بغير امره فالغريم لا يرجع الا عليها ونفقة الاولاد الصغار والاناث المعسرات على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه في نفقة الزوجة

ابت ان تسكن مع احماء الزوج وفي الدار بيوت ان فرغ لها بيتا له غلق على حدة وليس فيه احد منهم لا تتمكن من مطالبة بيت اخر وذكر في ملتقط فخر الاسلام اذا جمع بين امراتين في دار واسكن كلا في بيت له غلق على حدة لكل منهما ان تطالبه ببيت في دار على حدة لانه لا يتوفر على كل منهما حقها الا اذا كان لها دار على حدة بخلاف المراة مع الاحماء فان المنافرة في الضرائر اوفر انتهى بزازيه

هكذا في الذخيرة البرهانية واما على ما ذكر في المحيط الرضوي والبدايع والـ... والخلاصة فلا فرق بين الاحماء والضرائر منح

وفي قاضي خان اذا فرضت المراة النفقة فقال الزوج استقرضي كل شهر كذا وانفقي على نفسك ففعلت ليس لها ان ترجع على الزوج الا ان يقول وترجعي بذلك مجمع الفتاوى

لو عجل الزوج لها نفقة مدة ثم مات احدهما قبل مضي المدة لم يرجع عليها ولا في تركتها في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعليه الفتوى تاتارخانيه

ليس للزوج ان يمنع ابويها عن الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وهو الصحيح وقيل في كل شهر مرة او مرتين حموي

رجل انفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها فلما انقضت عدتها ابت ان تتزوج ان شرط في الانفاق التزوج يرجع عليها بما انفق زوجت نفسها او لا ذكره الصدر الشهيد والصحيح انه لا يرجع لو زوجت نفسها وان لم يشرط لكن انفقها على هذا الطمع اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد قال رضي الله عنه قال الشيخ الاستاد الاصح انه يرجع عليها زوجت نفسها او لم تتزوج لانه رشوة الحكم كذا اختاره في المحيط خلاصه

ولا يسقط بفقره وكذلك نفقة الاباء والاجداد وان خالفوه في دينه لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت في حق الابوين الكافرين ولان لهم تاويلا في ملكه ولانهم في معنى نفسه واجرة الارضاع كالنفقة وكذا كالاب ولا يجوز استيجار زوجته او معتدته لترضع ولده منها لان الارضاع مستحق عليها ديانة فلما استحق عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فصار واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة على الواجب ولا يجوز نفقة اولاده الذكور الكبار على الاب الا اذا كان منهم زمنا او مريضا ولا يجب نفقة الابوين المعسرين على ابن حكما ونفقة الابوين على الابن الموسر والبنت الموسرة على السوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح ولا يشترط العجز عن الكسب فيهما بخلاف نفقة ذي الرحم المحرم منه فان العجز منه شرط في الذكور دون الاناث وتجب نفقة ذوي الارحام المعسرين على الموسر عندنا خلافا للشافعي على قدر الميراث لكونه محرما حتى كانت نفقة الاخ المعسر على الاخوات الموسرات المتفرقات اخماسا وان كان خالا وابن عم فنفقته على الخال وميراثه لابن عمه وان كان له عم او عمة او خال او خالة فالنفقة على العم باعتبار الميراث وان كان العم معسرا فالنفقة على العمة والخالة اثلاثا على قدر الميراث ويجعل العم كالميت وحد اليسار ههنا مقدر بالنصاب الذي يجب فيها صدقة الفطر وعن محمد مقدر بما فضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا لان المعتبر في حقوق العباد انما هو القدرة دون النصاب فانه للتيسير والفتوى على الاول ولا يجبر على النفقة الا لاربعة للابن الصغير والبنت البالغة بكرا كانت او ثيبا وللزوجة والمملوكة والجد الصحيح بمنزلة الاب والجد لمن له الاخ عبد بين رجلين فغاب احدهما فالحاضر يرفع الامر الى القاضي لينفق عليه ثم يرجع على الغائب بحصته ان حضر كذا لو كان لامراة ابنان ففرض القاضي عليهما بالنفقة فغاب احدهما او امتنع فانفق الاخر يرجع على الاخر بالنصف عبد صغير او زمن او جارية لا يؤجر مثلها يجبر المولى على البيع اذا امتنع من الانفاق عليه ولو اعتقه سقط عنه النفقة ولا يجبر على نفقة الدواب لانه يؤمر ديانة وقيل يجبر عليها ايضا وهو قول ابي يوسف والشافعي رحمهم الله ولهذا ياثم بترك الانفاق عليها للنهي الوارد فيه عن تعذيب الحيوان واضاعة المال بخلاف ما اذا امتنع عن سقي ارضه واشجاره

كتاب العتاق

العتاق تصرف مندوب اليه لقوله صلى الله عليه وسلم ايما مسلم اعتق مؤمنا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحبوا ان يعتق الرجل العبد والمراة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء وانه ليس بعبادة ولهذا يصح من الكافر واما الاعتاق لاجل الصنم والشيطان مكروه وحكم الاعتاق والتحرير اثبات الحرية والعتق والتحرير عبارة عن القوة يقال طين حر اي طين خالص وفي الشريعة عبارة عن القوة الحكمية التي تظهر في بني ادم حتى يصير مالكا وقادرا على الاعتاق ويدفع تصرف الغير عن نفسه لزوال الضعف الحكمي وهو الرق والاصل في بني ادم انما هو الحرية باعتبار اصلهم وجعلهم الله مبتذلا لا مبتذلا وانما جعل الله تعالى الكفار تحت ايدي المسلمين جزاء استنكافهم عن عبادة الله تعالى وقوته عليهم فسلب منهم القوة الحكمية وهو الحرية ووضع عليهم الضعف الحكمي وهو الرق وهو اثر الكفر والرق حق الشرع والملك حق العبد وهو عند الرق كالحياة فيه وبه يصير المرء محلا لتملك الغير اما العتق والاعتاق في اللغة عبارة عن القوة يقال عتق الطير اذا قوي وطار عن وكره وفي الشريعة عبارة عن القوة الحكمية التي تظهر في الادمي ايضا وبها يصير المرء اهلا للمالكية والقضاء والولاية والشهادة ونفاذ التصرف ويدفع تصرف الغير عن نفسه بعد ان كان محلا لتملك الغير ونفاذ تصرفه عليه

وكان كالحيوان والمالك فلما ازال المالك ملكه زال الرق فيثبت به العتق بالحكمية فيعود الى اصل الحرية وانما
هذه القوة الحكمية تسمى اعتاقا وتحريرا وهو كاحياء للميت من وجه وكون المعتق مالكا واهلا للعتق شرط
في صحة العتق وكذا كون المعتق محلا وقابلا له شرط ثم العتق يثبت بالصريح مثل قوله انت حر وما اشبه
ذلك وبالكناية كالطلاق مثل قوله لا سبيل لي عليك وما اشبهه فالصريح لا يحتاج الى النية والكناية يحتاج
اليها ولو قال انت حر من عمل كذا لا يعتق في القضاء ولو قال وهبت لك نفسك عتق نوى او لم ينو قبل
العبد او رده وكذا لو قال بعت نفسك منك لان بيع العبد من نفسه اعتاق وكذا لو قال تصدقت عليك بنفسك
ولو قال فرجك حر لا يعتق لانه يعبر عن جميع البدن ولو قال ذكرك حر لا يعتق في ظاهر الرواية ولو قال هذا
ابني وثبت على ذلك وهو يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف يعتق وان قال هذا ولدي يعتق في
القضاء رجل بعث غلامه الى بلدة وقال اذا استقبلك احد فقل انا حر اذ قال المولى حين بعثه سميتك حرا
لا يعتق ان قاله والا فيعتق قضاء ولو قال اهل بغداد احرار او قال عبيد بغداد احرار وعبده من اهل بغداد لا
يعتق به ما لم ينو عند ابي يوسف خلافا لمحمد وكذا لو قال كل عبيد في هذه السكة او في الجامع حر وعبده فيه
او قال كل عبد في الارض او في الدنيا ولو قال كل عبد في هذه الدار فهو حر وعبده فيها اعتق بلا نية
ولو قال لعبده قد اعتقك الله عتق وان لم ينو هو المختار ولو قيل له اعتقت هذا العبد فاومى براسه بنعم
لا يعتق لانه قادر على العبارة فلا تقوم الاشارة مقامها بخلاف الاخرس رجل امر عبده بشيء فامتنع فقال انما
انت الاحرار لا يعتق ولو قال لعبده انت لله لا يعتق عند ابي حنيفة رحمه الله وان نوى خلافا لمحمد
وقيل خلافه لابي يوسف ولو قال لعبده انت عبد الله لا يعتق بالاجماع ولو قال لغيره ليس هذا الاحر
واشار الى عبده عتق في القضاء ولو قال لعبده نسبك حر او اصلك حر ان علم انه حبشي لا يعتق والا فيعتق
ولو قال لامراته امرك في جاريتي جايز فاعتقتها عتقت ولو قال كل عبد لي حر لا يعتق به
المشترك ويعتق عبد عبده ولو قال كل مملوك املكه او كل مملوك لي حر بعد موتي وله مملوك فاشترى
اخر فالذي عنده صار مدبرا والذي اشترى ليس بمدبر ولو مات عتقا من الثلث لان ايجاب عتق وايصاء
عتق ولو قال راسك حر يعتق ولو قال راسك راس حر او بدنك بدن حر لا يعتق ولو قال
لعبده ابنك حر عتق الابن دون الاب ولو قال ابنك ابن حر عتق الاب دون الابن ولو قال لعبده
يا ازاد مرد والمختار انه ان نوى الاعتاق يعتق والا فلا ولو هجى لفظ العتق ان نوى عتق وكذا
لفظ الطلاق ولو قال لعبده اذهب حيث ما شئت لا يعتق وان نوى ولو قال لامته انت طالق
او باين ونوى به العتق لا يعتق عندنا لان الطلاق رفع القيد الثابت والاعتاق اثبات القوة فلا
مناسبة بينهما ولو قال ان اشتريت عبدا فانه حر فاشترى عبدا شراء فاسدا لا يعتق ولكن اغلت اليمين
لا الى جزاء حتى لو اشتراه بعد صحيحا او اشترى عبدا اخر لا يعتق ايضا ولو قال لعبده ان شتمتك فانت
حر فلعنه لا يعتق لانه دعاء عليه وليس بشتم وكذا قوله لا بارك الله فيك مسلم خرج من دار الحرب
الى دار الاسلام وخرج معه حربي لا يصير عبدا له ولو اخرجه مكرها يكون عبدا له عبد اخذه الكفار
وادخلوه في دار الحرب ثم هرب منهم عتق لانهم ملكوه باحراز دارهم ولو اعتق المولى بعض
عبده عتق ذلك البعض ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة وقالا يعتق كله والاصل فيه

ولو قال المولى ان كان هذه الجارية حبلى فهو مني فاسقطت سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه فقد صارت ام ولد له لما بينا وان ولدت ولدا لاقل من ستة اشهر
صارت ام ولد له لان الطريق الى ثبوت نسب الحمل منه هذا لان معنى قوله ان كانت حبلى فهو مني اي اني وطيتها فان حبلت فهو وطي فهو مني فاذا اتت بعد الاقرار
المقالة بولد لاقل من ستة اشهر تيقنا انها كانت حاملا حينئذ فيثبت النسب وان سكت فان انكر المولى الولادة فشهدت عليها امراة ثبت النسب لان الزوج
انكان اقر بالحبل تقبل شهادة امراة على الولادة على ما ذكرنا في كتاب الطلاق فان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لم يلزمه ولم تصر الجارية ام ولد له لانا نعلم وجود
هذا الحمل من ذلك والاستيلاد بالشك ينابيع الصنايع

ان الاعتاق

ان الاعتاق يتجزى عنده فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزى وهو قول الشافعي وكذا الخلاف في التدبير والاستيلاد
والكتابة لابي حنيفة رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شقصا من عبد عتق ما عتق ورق ما رق وفيه
بعضا كلف عتق رقبة اي اعتاق بعضه لان الاعتاق حق الشرع فلا يكلف فالحاصل ان الاعتاق ازالة
الملك عنده والملك حقه لان الحكم يثبت بعقد السبب والتصرف والرق حق الشرع وهو لا يتجزى زوالا
وثبوتا والمحل في حق زوال الملك يقبل التجزي كالبيع والهبة بخلاف الطلاق والعفو عن القصاص ولهما
قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شقصا من عبده عتق كله ولان الاعتاق اثبات العتق وازالة الرق وهما
لا يتجزيان فكذا الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص فاذا تجزى الاعتاق عنده لو لا الاعتاق في الباقي
للشريك ولاية التضمين وله ولاية الاستسعاء سواء كان المعتق موسرا او معسرا عنده لان يسار
المعتق لا يمنع وجوب السعاية عنده والمستسعى كالمكاتب عنده الا ان المكاتب اذا عجز يرد الى الرق
والمستسعى لا يرد عبدا اعطى لرجل مالا وقال اشتر مني من مولاي فاعتقني ففعل فالعتق جايز وعليه
ثمن اخر ان اضاف الشراء الى نفسه وان اضاف الى العبد يقع العتق عن المولى والولاء له لان بيع العبد من نفسه
اعتاق من المولى ومن اعتق عبده وفي يده مال والمال للمولى الا الثياب التي عليه ومن اعتق جارية على ان تتزوجه
ففعلت الجارية عتقت ثم ان ابت ان تتزوجه فعليها السعاية وفي ام الولد في المسئلة اختلاف في السعاية ولو
قال اعتق امتك على الف درهم على ان تزوجنيها ففعل فابت ان تتزوجه فالعتق يقع على المامور ولا شيء
على الامر سكوت العبد حالة البيع لا يكون اقرارا منه بالرق وسكوته حال قبض المشتري يكون اقرارا منه

فصل اذا اشترى ذا رحم محرم منه عتق وفي لفظ الحديث وهو ينتظم كل قرابة مولدا كان او غير ولاد والشافعي خالفنا في غير الولاد ولا فرق بين كون المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام
وبين كونه عاقلا او صبيا او مجنونا لاطلاق النص وللقرابة المؤثرة تاثير في استحقاق صلة الرحم وفي
الاعتاق صلة وفي الاسترقاق قطيعة والشراء فيه سبب لثبوت الملك للمشتري والملك سبب لثبوت العتق فيه
وسبب العتق فيه الملك مع القرابة المحرمة من النسب حتى لو ملك ابنة عمه وهي اخته من الرضاع لا يعتق لان المحرمية
ما ثبتت بالقرابة ولكن اذا اشترى اخاه او اخته من الزنى لا يعتق عليه وان اشترى الزاني ولده من الزنى لا يثبت
النسب منه يعتق لانه ملك جزءه حقيقة ولكن لا يرث من مولاه الا اذا ادعاه باعتبار جايز ولعدم المعارض ولو
حملت من زوجها مملوك لسيدها توجيها لما بينا لان ماء مستهلك بخلاف ولد المغرور فان المشتري
ما رضي برق جزئه والزوج قد رضي وولد الحرة حر على كل حال لان جانبها راجح وولد ام الولد والمكاتبة على صفة
امه

فصل في التدبير التدبير تعليق العتق بالموت فينبغي ان لا يصح اصلا لانعدام الاهلية بالموت
الا انه يصح لانه تعليق العتق بامر كاين وهو الموت فصار عقدا لازما وهذا لا يصح رجوعه عنه لانه
سبب في الحال حكما بخلاف ساير التعليقات بالشروط التي على خطر الوجود فلا يصير سببا في الحال عندنا
وانما يصير سببا عند وجود الشرط فاما التدبير فلا يكون سببا عند وجود الشرط فلا بد من ان
يكون سببا قبله فلا يجوز بيع المدبر المطلق عندنا خلافا للشافعي رحمه الله بخلاف ساير التعليقات بالشروط
لان المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط فيكون عدما قبله الا انه لا يجوز بيعه بالنص الوارد فيه اما
لو علقه بامر على خطر الوجود فهو كساير التعليقات بالشروط فيجوز بيعه نحو ان يقول ان مت من مرضي

هذا او من مرض كذا فانت حر فليس بمدبر وكذا لو قال ان مت الى سنة او الى مائة سنة فانت حر
لان الموت على تلك الصفة التي وصفها ليس بكائن لا محالة فان مات على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق
المدبر معناه يعتق من الثلث لانه يثبت حكم التدبير في اخر جزء من اجزاء حيوته لتحقق تلك الصفة
فيه وولد المدبر والمدبرة مدبر اما ولد المدبرة فتبعا للام واما المدبر باجماع الصحابة لان التدبير
وصف لازم فيتعدى اليه كولد المكاتب

فصل في الاستيلاد

اذا ولدت الامة من مولاها
فقد صارت ام ولد له لا يجوز بيعها ولا تمليكها لقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها فلا بد من الدعوى
في ولد الامة بخلاف ولد المنكوحة ثم اذا ولدت منه ولدا اخر يثبت منه بلا دعوى كولد المنكوحة
الا اذا نفاه انتفى كولد الامة لان فراشها وسط فراش المنكوحة من وجه وفراش الامة من وجه ولو حرمت
عليه بسبب بان وطئها ابوه او وطئ هو امها لا يثبت النسب منه الا بالدعوة لان الفراش قد انقطع به فهو
كالاصل في امية الولد الولد فاذا ثبت حقيقة العتق في الولد يثبت في امه حق العتق وهو حرمة
البيع لانها تبع له في ثبوت هذا الحق لان النبي صلى الله عليه وسلم اضاف العتق فيهما اليه فاذا اراد ان يطأ امته
ولا تصير ام ولد له فانه يبيعها من ابنه الصغير ثم يتزوجها لا تصير ام ولد له واولاده منها احرار رجل له امة
يطؤها ان حصنها ولم يعزل عنها فجاءت بولد له ان يعترف به ديانة ولا يسعه نفيه لان الظاهر يشهد انه منه وان
عزل عنها او لم يحصنها او اكبر ظنه انه ليس منه فهو في سعة النفي وان شاء يدعيه لانه يمكن وقد عزل في
الفرج الخارج ويظن انه لا يدخل وقد كان دخل او عزل في الخارج ثم عاد فجامع او جامع قبل ان يبول
يحتمل ان يحمل ببقاء الماء الذي بقي في ذكره ولو استولد امة غيره بنكاح ثم ملكها صارت ام ولد له عندنا
خلافا للشافعي ولو استولدها امة غيره بنكاح بملك يمين ثم استحقت الجارية بطلت امية الولد والولد حر بالقيمة باجماع
الصحابة ثم اذا ملكها تصير ام ولد له عندنا خلافا لزفر ولو زنى بجارية فجاءت بولد ثم اشتراها لا تصير ام ولد له
لان امية الولد باعتبار النسب والنسب لم يثبت منه بخلاف ما اذا وطئها ثم ملكها ثم جاءت بولد لان الاب
اذا وطئ جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه يثبت نسبه منه لان للاب تملك مال الابن عند الحاجة وعليه
قيمة الجارية لانه ليس بحاجة اصلية هذا اذا كان الاب حرا مسلما وان كان الاب ميتا يثبت من الجد
ايضا وكذا الاب وقد بين له موته رجل زوج امته من عبده فجاءت بولد ثم ادعاه المولى لا يثبت
النسب منه ولكن يعتق باقراره بالنسب والولد ولد الزوج لان له فراشا وان حبلت الجارية في ملك رجل
فباعها فولدت عند المشتري فاعتقها ثم ادعى البائع الولد يصح دعوته ويأخذ الولد ويرد حصته من الثمن
وان اعتق الولد ثم ادعاه البائع لم يصح دعوته لانه لو ثبت حقيقة العتق في الولد من جهته يثبت في الجارية
حق العتق لان الاصل في هذا الولد والام تبع له فلم يثبت في الولد حقيقة العتق من جهته فلا يثبت في
الام حق العتق

فصل في الكتابة

الكتابة عقد مندوب اليه لقوله تعالى فكاتبوهم ان
علمتم فيهم خيرا وهذا الامر ليس بايجاب بالاجماع انما هو امر ندب هو الصحيح والمراد بالخير ان
لا يضر به المسلمين بعد العتق وان كان يضر بهم فتركه افضل ولو كاتب عبده على مال وشرط عليه
وقبل العبد ذلك صار مكاتبا واما اشتراط قبول العبد فلانه مال يلزمه فلا بد من التزامه والمولى
راض به فاذا قبل المال خرج من يد المولى ويصير في يد نفسه ويصير له ذمة لكن ذمته محجورة وبدل الكتابة في

ولو قال لعبده انت حر على ان تخدمني اربع سنين
فقبل عتق وعليه ان يخدمه اربع سنين فان مات
المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة لان شرط الخدمة
المولى وقد مات المولى فعلى قول ابي حنيفة
وابي يوسف على العبد قيمة نفسه وعلى قول محمد
عليه قيمة خدمة اربع سنين ولو كان خدمه سنة
ثم مات المولى فعلى قولهما عليه ثلث ارباع
قيمة نفسه وعلى قول محمد قيمة خدمة ثلث سنين
وكذلك لو مات العبد وترك مالا يقضي للمولى
في ماله بقيمة نفسه في قولهما وفي قول محمد بقيمة خدمته
شرح الطحاوي

[illegible] في نصف السنة [illegible]
[illegible] في قولهم كما لو اعتقه على الف
[illegible] ثم مات فانه كان للورثة [illegible]
كذا في النهاية قهستاني

لو قال انت حر بعد موتي بشهر اجزنا بيعه
شرح المجمع

[illegible]

وان اعتق بعض العبد وفي يد العبد مال
اكتسبه ولا يدري متى اكتسبه واختلف
فيه الشركاء والعبد فقال الشركاء اكتسبه قبل
العتق وقال العبد اكتسبته بعد العتق فا
لقول قوله لان الكسب حادث فيحال بحدوثه
على اقرب ما ظهر وانما ظهر الكسب للحال فيجعل القول قول من يدعي حدوثه في الحال وهو العبد ولان المعتق
بعتق البعض صار مكاتبا حكما عند ابي حنيفة فيعتبر بما لو كان مكاتبا حقيقة والمكاتب الحقيقي فيما في يده
بمنزلة الحر والقول قول الحر فيما في يده ان له منازعة غيره كذا هنا انتهى
من المحيط البرهاني

ذمته حتى

ذمته حتى لو وهب المولى له بدل الكتابة يعتق في الحال لان هبة الدين ممن عليه الدين تصح من غير قبول منه لما
هو احق باكسابه من مولاه تحصيلا لمقصود الكتابة وما الكتابة البدل من كرامات بني ادم وهو لان في الرق
كما عليه النكاح وملك اليد ينفصل عن ملك الرقبة كالرهن وهو لم يخرج من ملك المولى ولا يعتق الا باداء كل بدل
الكتابة في ظاهر الرواية لان العتق مقابل بشرط الاداء والشرط يقابل المشروط جملة لا بعضا والكتابة توجب
نقصان الملك في العبد لا في رقبته لانه كان مملوكا يدا ورقبة وبالعقد صار مملوكا رقبة لا يدا ولهذا لا يجوز
وطء المكاتبة ويلزمه العقر بالوطء والرق كامل فيه ولهذا يجوز عتقه عن الكفارة بخلاف المدبر وام الولد لان
الرق ناقص فيهما والملك كامل الا يرى ان اعتاقهما عن الكفارة لا يجوز ولا يمنع الوطء والوطء لا يحل الا
بكمال الملك ولهذا لا يحل وطء الجارية المشتركة الا ان قيمة المدبر تعتبر بثلثي القيمة لو كان قنا لان الاستخدام
وقضاء الدين بعد موته باق وقيمة ام الولد على قول من يقوم يعتبر بثلث قيمتها لو كانت قنا لان الاستخدام باق
حسب والكتابة من جانب المولى شرط وجزاء فهو بمنزلة اليمين حتى لا يقبل الفسخ ولا يحتمل النقض ولهذا لا يصح
رجوعه عنه ومن جانب العبد قبول المال والعتق معلق بادائه وهو شرط محض على خطر الوجود فينفسخ من
جهته حتى يجوز بيعه برضاه ولو ان يعجز نفسه فيرد الى الرق لان حق العتق فيه معلق بشرط محض وفي
المدبر وام الولد حق العتق بمنزلة حقيقة العتق لتحقق سببه ولتعلقه فلا ينقضان وحط بعض بدل الكتابة
ليس بلازم عندنا خلافا للشافعي فيحط ربعا او ثلثه ويجوز اشتراط المال حالا او مؤجلا عندنا خلافا
للشافعي في الحال ولو قال لعبده انت حر على الالف وباع نفس العبد منه فقبل العبد منه عتق بقبوله كما في
البيع والمال دين في ذمته حتى تصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة لانه يثبت مع المنافي وهو بقاء الرق
على ما عرف ولو علق عتقه باداء المال صح وصار مأذونا مثل ان يقول ان اديت الي الف درهم فانت حر
يعتق عند تاديتها اليه وهو تفسير جبر المولى على قبضه من غير ان يصير العبد مكاتبا حتى لا يسري الى
الولد المولود قبل الاداء

كتاب الايمان

اليمين في اللغة عبارة عن القوة وفي الشريعة
عبارة عن عقد ورد على الخبر في المستقبل لتحقق الصدق منه قولا وانما سمي الحلف يمينا لانهم اذا كانوا
يتحالفون تصافحوا بالايمان تاكيدا لما عقدوا والحالف يتقوى بحلفه على تحقيق ما قرنه بها من تحصيل او
امتناع اذ اليمين ايجاب فعل مباح او تحريمه على نفسه مقرونا باسم الله تعالى بحرف القسم والمقصود منه
البر واليمين يحمله على فعل او يمنعه عنه فهي مشروعة وهي انواع نوع يجب البر فيه كان يمينه على ايجاب
معصية او ترك طاعة فالحنث اولى فيه ونوع يكون البر اولى فيه ان كان يمينه على ايجاب المباح اما
اليمين بغير الله تعالى ذكر شرط صالح وجزاء صالح يحلف به عادة فهو مشروع ايضا لان الجزاء يحمله على وجود
الشرط او يمنعه ومبنى الايمان على العرف عادة والعادة فيما يتعارف الناس الحلف به يكون يمينا والا
فلا وتحريم الحلال يمين عندنا خلافا فيه ولو قال الخمر علي حرام فالصحيح انه يكون يمينا
وقيل انه لا يكون يمينا لانه اخبار لا يمين ويمين الكافر ونذره لا يصح عندنا خلافا وقوله الطالب الغالب لا
افعل كذا فهو يمين لتعارف اهل بغداد ولو قال علي يمين او نذر ان لا افعل كذا يكون يمينا ولو كان كاذبا
فيه قيل لا يحنث ديانة اذا افعل ذلك ولو قال ما بعينه سوگند ميخورم بخداي يكون يمينا لانه للحال
ولو قال سوگند خورم لا يكون يمينا ولو قال سوگند خورم بطلاق زنم لا يكون يمينا لعدم التعارف

[illegible]
قاضيخان

ويجوز تعجيز المكاتب نفسه سواء كان
على مال او على خدمة لان الكتابة
عقد غير لازم في حق العبد والكتابة
لازمة في حق المولى وغير مجبور فيه
واما الرقيق فيعتبر نفوذ عجزه عن نفسه
سواء كان على المال او على الخدمة
فصول عمادي

[illegible]
قاضيخان

فيه ولو قال مرا سوكند خانه است يكون اقرارا بيمين الطلاق ولو قال لاخر حرام مرا با تو سخن
كفتن يكون يمينا ولو قال هذه الدراهم علي حرام يكون يمينه على الانفاق وفي الطعام على الاكل وفي الثوب
على اللبس وقوله عمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه لا افعل كذا يكون يمينا للتعارف وكل ما كان تحريمه
لغيره كان تعليقه يمينا عندنا مثل ان يقول ان فعلت كذا فانا بريء من الله تعالى لان البراءة من الله تعالى
في الحال كفر والكفر واجب الامتناع فاذا علقه بشرط فقد اكد الامتناع فيكون يمينا ولو قال انا بريء
من الصوم الذي صمت ومن الصلوة التي صليت لا يكون يمينا ولو قال انا بريء من شهر رمضان ان افعل كذا ان اراد
به فرضية الصوم يكون يمينا وان اراد به اجر الصيام لا يكون يمينا ولو قال ان فعلت كذا ما قال الله تعالى
كذب يكون يمينا ويمين الغموس لا يوجب الكفارة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله بالنص ولانها كبيرة
محضة واليمين مشروعة والكفارة عبادة فلا يوصف الكبيرة بالمشروعية ولان حقيقته لا يتصور واليمين
الذي فيه يصار الى المجاز وهو الكفارة ويمين اللغو هو ان يحلف على امر ماض او في الحال وهو يظن انه كان
كما قال والامر بخلافه لما روي عن عائشة رضي الله عنها هو ان يقول الرجل لا والله بلى والله وعند الشافعي
ما يجري على لسانه من غير قصد والعامد والناسي والخاطي والمكره في اليمين والحنث سواء قال الكرخي
النية نية الحالف ظالما كان او مظلوما فعلى هذا قول اصحابنا وعن النخعي النية نية المستحلف ان كان
ظالما وان كان مظلوما فعلى هذا المعتبر نية الحالف ليس للرجل ان يحلف الرجل بالطلاق والعتاق
وبعضهم جوزوا هذا وهو مفوض الى رأي الامام ولا يجوز للرجل ان يقول لعمر وفلان ان افعل كذا فان
قال ووفى الشرط بر في يمينه ويكون كبيرة ولا يكفر به وينبغي ان يحنث في يمينه لان التعظيم في الحقيقة
لا يجوز الا لله **فصل** واذا قال والله والرحمن الرحيم لا افعل كذا ثم فعل فعليه ثلاث
كفارات في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله عليه كفارة واحدة ولو قال والرحمن لا افعل كذا ان
اراد به السورة لا يكون يمينا ولو قال والله بالله تالله يتعدد اليمين وكذا لو قال والله والله في ظاهر الرواية
وعن محمد في الاسم الواحد لا يتعدد ولو قال ان افعل كذا فانا بريء من الكتب الاربعة فاذا حنث فيه فعليه كفارة
واحدة ولو قال انا بريء من التورية وبريء من الانجيل وبريء من الزبور وبريء من الفرقان فعليه اربع كفارات
اذا حنث ولو قال انا بريء من اية القران ثم حنث فعليه كفارة واحدة ولو قال انا بريء مما كتب في المصحف ان افعل
كذا وفيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم يكون يمينا ولو قال انا بريء من الله تعالى وبريء من رسوله فعليه كفارتان ولو
قال بسم الله لا افعل كذا لا يكون يمينا لعدم العرف ولو قال انا بريء من هذا الذي ذكرنا ان فعلت كذا او
علمه كاذبا فيه وقت اليمين يأثم به لانه غموس ولا يكفر هو الصحيح انا اعتقد انه يمين وقيل ان علم انه
من اليمين يكفر هو المختار لان الاقدام عليها رضاء بالكفر ولو قال ان فعلت كذا فالمجوسي خير مني قيل
هو ردة والصحيح انه ليس بردة ولو قال الله يعلم ما فعلت كذا وهو يعلم انه كاذب قيل يكفر وقيل
لا يكفر لانه ترجيح الكذب دون الكفر ولو قال وحق الله لا يكون يمينا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لانه حق يذكر ويراد به الطاعة والطاعات حقوق الله تعالى علينا وهي امتثال الاوامر والامتناع عن
النواهي فيكون حالفا بغير الله تعالى ولو قال والحق لا افعل كذا يكون يمينا لانه اسم من اسمائه ولو كان حقا له يكون
يمينا لانه يذكر ويراد به تحقيق الوعد ولو قال وحق النبي لا يكون يمينا ولكن حقه عظيم وكذا لو قال وحق

الايمان

الايمان وحق القران ولو قال يعلم الله لا يكون يمينا لانه غير متعارف ولان العلم يذكر ويراد به المعلوم
كما يقال اللهم اغفر علمك فينا **فصل في النذر** النذر ايجاب عين الفعل المباح على نفسه تعظيما
لله تعالى بذكر اسمه وايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى حتى لو قال لله علي صوم او صلوة صح نذره ولو قال لله علي
تسبيح او تحميد لا يصح نذره ولو قال لله علي حجة او صوم سنة يلزمه فيجب الوفاء به وان علق نذره
بشرط بان قال ان فعلت كذا فعلي حجة او صوم سنة ففعل فعليه الوفاء بنفس النذر لاطلاق الحديث
وهو ظاهر الرواية ولا يخرج عن العهدة بالكفارة وعن ابي حنيفة انه رجع عن ذلك وقال اجزاه كفارة يمين وهو
قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى ايضا يعني مخير بين الكفارة وبين الوفاء بما سمى وهو احد قولي
الشافعي وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله قيل هذا التخيير قبل وجود الشرط وهو احد قولي الشافعي
لان فيه معنى اليمين وهو منع النفس عن ايجاد الفعل وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه بان قال ان كلمت فلانا
فعلي حجة او صدقة ما املكه فعليه الكفارة لان فيه معنى اليمين وباعتبار صيغته نذر فعليه الوفاء فيتخير بينهما
وان كان الشرط مما يريد كونه بان قال ان شفى الله مريضي فعلي حجة فعليه الوفاء بما سمى لانعدام معنى اليمين
ولو قال علي نذر او نذر الله لا افعل كذا فهو يمين ومن موجب اليمين اي البر عند الوفاء والكفارة عند الحنث
ولو قال علي نذر ان احج ماشيا يلزمه ان يحج ماشيا الى ان يطوف طواف الزيارة لانه التزم القربة بصفة الكمال
فيلزمه كما اذا نذر الصوم متتابعا ثم قيل ان كان قريبا من مكة مما يعتاد المشي اليه ينبغي ان لا يركب وظاهر
انه يلزمه المشي من وقت الاحرام ولو نذر صوما في مكة او في يوم عاشوراء او صلوة في المسجد الاقصى او في
المسجد الحرام او في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم صام في غيرها او صلى في غيرها يجوز ويخرج عن العهدة
عندنا مع ان المسمى افضل واولى ولو نذر ان يصلي صلوة في ليلة القدر فصلاها في غيرها يجوز لان ما اوجبه الله
من الصلوة لا يختص بمكان فكذا ما اوجب العبد على نفسه وكذا لو نذر ان يتصدق على فقراء مكة ثم تصدق على
فقراء غير مكة يجوز لان الفقراء لا يتعينون بالنذر فالصدقة مع تفاوتهم في الفضل وكذا زفر يتعين الوقت
والدراهم والفقير رجل نذر ان يتصدق بعشرة دراهم خبزا فتصدق بثمن الخبز او بشيء اخر مثل قيمته يجوز ولو
هلكت الدراهم المنذورة قبل التصدق سقط النذر ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة
وليس عنده الا مائة لا يلزمه الا ما عنده هكذا روي عن محمد كمن اوجب على نفسه الف حجة يلزمه حج بقدر
ما يعيش وان لم يكن عنده شيء فلا شيء عليه لان النذر فيما لا يملكه لا يصح وان نذر ان يصوم رجبا فصام قبله
يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو قال مالي صدقة لا يدخل الديون التي على الناس في نذره
واذا نذر بذبح ولده لا يلزمه شيء عند ابي يوسف والشافعي لانه نذر بمعصية فلا يصح كمن نذر بان يصلي بغير
طهارة وعند ابي حنيفة ومحمد يلزمه ذبح شاة وفاء للنذر اعتبارا بقصة الخليل عليه السلام واذا نذر بذبح
عبده لا يلزمه شيء لان النص ورد في الولد والعبد ليس في معناه وعند محمد يلزمه شاة ايضا اعتبارا بالولد
ولذا لو نذر بذبح نفسه لا يجب شيء عند ابي حنيفة خلافا لمحمد **فصل في الكفارة** تقديم الكفارة على
الحنث لا يجوز عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجوز بالمال لوجود السبب وهو اليمين كالتكفير بعد الجرح وهذا اضافة
اليها ولنا ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث واليمين ليست بسبب لانه مانع غير مفض بخلاف الجرح
ولو اعتق عبدا كافرا في كفارة اليمين يجوز عندنا لاطلاق النص ولو اعتق عبدا مريضا يرجى منه ويخاف عليه

يجوز ولو اعطى ثوبا خلقا عند كفارة اليمين ينظر ان كان بحال يمكن الانتفاع به في اكثر مدة الجديد يجوز والا
ولو اعطى سراويل للرجل فيه خلاف وكذا في اعطاء الازار الى خلاف فاما رجل حنث وهو معسر ثم
ايسر اجزاه الصوم وفي عكسه لا يجوز الصوم والمعتبر حال الاداء لا حال الوجوب عندنا ولو اعطى
خمسة مساكين ان كان الطعام طعام تمليك يجوز وان كان طعام اباحة ينظر ان كان الطعام ارخص يجوز
وان كان اغلى لا يجوز لان التمليك في الكسوة شرط وليس في اباحة الطعام تمليك واما طعام تمليك وهو ان
يعطي عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من بر ولا بد من عدد المساكين ومقدار الطعام واما الطعام
اباحة وهو ان يطعمهم غداء وعشاء والمعتبر فيه حال الاشباع دون المقدار وان كان فيهم صبي
فطيم لا يجزيه لانه لا يستوفي كاملا ولا بد من الادام في خبز الشعير ليحصل الاشباع وفي خبز الحنطة لا يشترط
الادام رجل مات وعليه كفارة اليمين سقطت اليمين اذا كانت مؤبدة بذكر الابد او مطلقة لا تجب الكفارة
الا بفوات البر وذلك بهلاك الشيء او بموت الحالف لان البر قبله مرجو واذا كانت مقيدة بذكر الوقت
لا تجب الكفارة الا بمضي ذكر الوقت ولا تجب بموت الحالف ولا بهلاك ذلك الشيء قبل مضي الوقت

فصل ومن حلف ان لا يدخل هذه الدار ما دام فلان فيها فخرج فلان باهله ثم عاد اليها ودخل
الحالف لا يحنث لان اليمين موقت الى غاية وقد انتهى بخروجه ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا حنث
سواء كانت له ملكا او اجارة او عارية عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يحنث الا في الملك ولو حلف وقال
لامراته ان دخلت دار فلان فانت طالق فمات فلان فدخلت الدار قيل يحنث لان الورثة لا
يملكون التركة قبل القسمة لبقاء ملك الميت فيه حكما ولهذا يقضى ديونه منه وينفذ وصاياه منه والاصح انه
لا يحنث لانه لم يبق اهلا للملك ومن حلف ان لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل
استحسانا لان الدخول لا دوام له لانه عبارة عن الانفصال من الخارج الى الداخل وفي القياس يحنث
لان للدوام حكم الابتداء ومن حلف لا يدخل دار فلان فارتقى شجرة واغصانها في تلك الدار حتى لو سقط
سقط في تلك الدار قيل يحنث والمختار انه لا يحنث لانه لا يسمى دخولا كصعود السطح وفي مسئلة الخروج
اذا كانت الشجرة في الدار واغصانها خارج الدار فارتقى اغصان الشجرة حتى لو سقط سقط خارج
الدار لا يحنث لان الشجرة بمنزلة بناء الدار ومن حلف انه لا يدع فلانا حتى يدخل هذه الدار ان كانت
الدار ملكه فشرط بره المنع منها بالقول وبالفعل بقدر ما يطيق ولو دخلها وهو لا يعلم لا يحنث وكذا في
الخروج وان لم تكن الدار ملكه يمنعه بالقول دون الفعل وكذا في عبور القنطرة ومن حلف ان لا يخرج من هذه
الدار فحمله رجل فاخرجه ان كان بامره حنث ولو اخرج مكرها لا يحنث ولو حمله برضاه لا بامره فالصحيح
انه لا يحنث ولو حلف ان لا يخرج الى مكة فخرج الى مكة ثم رجع حنث لوجود الخروج الى قصد مكة وهو
الشرط والخروج عبارة عن الانفصال من الداخل الى الخارج ولو حلف ليأتين البصرة لم يحنث حتى يدخلها لان
الاتيان عبارة عن الوصول ولو حلف لا يذهب اليها قيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح
لانه عبارة عن الزوال ومن حلف ان لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه واهله ومتاعه فيها ولم يرد به
الرجوع اليها حنث لانه يعد ساكنا ببقاء اهله ومتاعه فيها عرفا والبيت والمنزل والمحلة بمنزلة الدار
ولو كانت اليمين على المصر يتوقف البر على انتقال نفسه ولا يحنث ببقاء اهله ومتاعه فيها بخلاف الاول

رجل حلف ان لا يدخل هذا البيت فادخل فيه وهو نائم لا يكون حانثا قاضيخان

رجل حلف ان لا يدخل دار اخته فباعت اخته الدار منه فدخل الحالف لا يحنث قاضيخان

ولو حلف ان لا يدخل من باب هذه الدار فلم ينو شيئا فنقب للدار بابا ودخل حنث ولو نوى الباب الذي كان صدق ديانة لا قضاء ولو حلف ان لا يدخل من هذا الباب لا يحنث في الوجوه كلها اذا لم يدخل من ذلك الباب ولو حلف ان لا يدخل دار فلان فحفر سردابا تحت دار فلان او حفر بئرا او طريقا لا يحنث قاضيخان

حلف ان لا يدخل هذه الدار فدخل بيتا منه قد شرع في السكة وله باب في الدار ايضا يحنث وكذا لو دخل علوها الذي على الطريق او الكنيف وبابهما في الدار بزازيه

رجل قال له خرجت مع فلان العام الى مكة اذا خرج معه فجاوز البيوت ووجب عليه قصر الصلوة فقد بر وان بدا له ان يرجع قاضيخان

حلف ان لم يخرج بنت فلان فكذا فقيد ومنع ولم يخرج به حتى مضى الغد اختلف فيه والمختار للفتوى لا يحنث ثم قال لها وهي في بيت امها ان اذهب بك الى داري فانت طالق ثلاثا ثم اخرجها من دار امها فعزت منه فلم يقدر على اخذها فمضى الثلاث حاوي الزاهدي

هكذا

هكذا روي عن ابي يوسف لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا والقرية بمنزلة المصر في الصحيح ولو كانت
اليمين بالليل فهو معذور الى ان يصبح وقيل اذا كان باب الدار مغلقا كذلك ولو منعه مانع من الخروج
لا يحنث وفي مسئلة الخروج يحنث بم قال ابو حنيفة لا بد من نقل كل المتاع بلا تاخير في هذه المسئلة حتى لو بقي
وتد فيها مثلا يحنث لان السكنى يثبت بالكل فيبقى ما بقي منه شيء ولو شق عليه تحويل المتاع فالحيلة فيه
ان يبيع المتاع من غيره او يخرج بنفسه لا يحنث وعند ابي يوسف يعتبر نقل الاكثر وعند محمد يعتبر نقل ما يقوم
به كتخدائيته لان ما وراء ليس من السكنى وهذا ان كان فلان انتقل لهذا الوقت قالوا هذا احسن وارفق
للناس والنقل الى السكة او المسجد لا يعتبر ولو ارادت المراة الخروج فقال زوجها ان خرجت فانت
طالق فجلست ثم خرجت لم يحنث وقد مر في الطلاق وكذا اذا اراد الرجل ان يضرب عبده فقال له اخر ان ضربته
فعبدي حر فتركه ثم ضربه وهذه تسمى يمين فور وتفرد ابو حنيفة باظهاره ووجهه ان مراد المتكلم الردع
تلك الضربة والخرجة عرفا ومبنى الايمان عليها ولو حلف ان لا ياكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع بعضه
ثم اكل الحالف ما بقي منه لا يحنث لان شرط الحنث الاكل حال بقاء الكل في ملك فلان ولم يوجد ولو حلف انه لا
ياكل خبزا فاكل قرصا يقال له بالفارسية كليچه او اكل خبزا يقال له بالفارسية نواله قال محمد بن سلمة لا يحنث
وكذا لو اكل ثريدا ولو حلف ان لا ياكل الرمانة فمصها لا يحنث لان الاكل هو المضغ والابتلاع وكذا السكر ان
العنب اذا رمى قشره ولو حلف ان لا ياكل البيض لا يحنث حتى ياكلها يعني البياض والصفرة ولو حلف لا ياكل
خبز فلان واكل خبزا وهو مشترك بينه وبين اخر حنث ولو قال رغيف فلان لا يحنث به حتى ياكل جميعه لان الرغيف
اسم لجميع اجزائه ولو قال طعام فلان فباع فلان طعامه له ثم اكل حنث ان اراد به مجازه ولو حلف لا ياكل
لحم شاة فاكل لحم المعز يحنث لان الشاة اسم جنس وفي الفتاوى لا يحنث وعليه الفتوى وكذا في الجاموس والبقر وقيل
ان حلف لا ياكل لحم بقرة فاكل لحم جاموس حنث وفي عكسه لا يحنث ولو حلف لا ياكل لحما فاكل سمكا في القياس يحنث
ولو اكل لحم خنزير يحنث لانه لحم حقيقة ولكنه حرام واليمين قد يعقد للمنع من الحرام كمن حلف لا يشرب فشرب الخمر والراوق
والاكارع لحم في يمين الاكل وليس بلحم في يمين الشراء والكبد والطحال والكرش لحم في بلد يباع ذلك مع اللحم والا فلا
ولو حلف الا ياكل حلوا فاكل شيئا له حلاوة يحنث ولو اكل البطيخ لا يحنث ولو حلف لا ياكل حلواء بالمد يحنث
بالمطبوخات الحلو ولا يحنث من السكر والفانيذ والزبيب ولو حلف لا ياكل الخل فاتخذ سكباجة منه فاكلها
لم يحنث بخلاف ما اذا حلف لا ياكل فلفلا فاكل طعاما فيه فلفل ان وجد طعمه يحنث ولو حلف لا ياكل ملحا فاكل
طعاما مالحا يحنث قال الفقيه ابو الليث لا يحنث ما لم ياكل عين الملح بالخبز وعليه الفتوى ولو حلف لا ياكل حراما
فغصب شيئا فاكله يحنث لان الحرام في اليمين هو الحرام المطلق عند الكل لا شبهة فيه وان غصب حنطة فطحنها
ثم اكله قبل اداء الضمان يحنث ايضا لان الحرمة باقية قبل اداء الضمان ولو باع ذلك الشيء بشيء اخر فاكل ذلك الشيء
لا يحنث لانه ليس بحرام مطلق رجل معه دراهم فحلف ان ياكلها فاشترى بها فلوسا ثم اشترى بالفلوس شيئا اخر
فاكله لم يحنث ولو قال لوالديه والله لا اكل من مالكما فاتاه فوريث مالا منهما فاكله لم يحنث لانه اكل مال نفسه
ولو حلف لا ياكل من غزل فلانة فباعت فلانة غزلها فاكل من ثمنه لم يحنث ولو حلف لا ياكل مما زرع فلان
فباع فلان زرعه فاكل يحنث ومن حلف لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما يحنث وقيل لا يحنث
باحدهما اذا نوى الاكل وعليه الفتوى ومن حلف لا ياكل مع فلان طعاما لم يحنث ما لم ياكل معه في اناء واحد وفي

وفي مجموع النوازل لو قال كل امرأة اتزوجها او يتزوجها غيري لاجلي فاخبره بالفعل فهي طالق ثلاثا الا وجد بجوابه فهو شدد على نفسه ولو وجد فضولي وهو اجاز بالفعل ثم تزوجها بنفسه احتياطا لا يحنث فلو حرمت عليه ثم تزوجها بنفسه فهذا على قياس مسئلة الجامع
الصغير اذا حلف لا يدخل هذه الدار فادخل ثم دخل هو بنفسه هل يحنث فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى انتهى خلاصه

يمين الشرب يحنث اذا شرب معه في مجلس واحد ولو حلف لا اشرب هذا الماء فانجمد فاكله لم يحنث لانه لم يبق اسم الماء ولو ذاب ثم شرب يحنث ولو حلف لا يشرب من هذه القربة فشرب منه كرها او صبا عنها اذا كانت متصلة بالعزالات يحنث ولو حلف لا يشرب سكرا فصب في حلقه مسكر او دخل جوفه بغير فعله لا يحنث ولو امسكه ثم شربه يحنث رجل تشاجر مع امرأته وهو يشرب من لبن بقرتها فقال اكرمن شريتو حوبرم فانت طالق ثم شرب من لبن بقرتها يحنث ولو خطب امرأة وقال ان شربت الخمر الى سنة ابهر حلالك فهي حرام ثم تزوجها فشرب الخمر قبل المدة لا تطلق امرأته لانه لم يضف اليمين الى الملك ولا الى سبب الملك رجل حلف ان لا يشتري بقلا فاشترى ارضا فيها بقل حنث ولو حلف لا يشتري اجرا فاشترى دارا مبنية بالاجر لا يحنث وفي شرحها يحنث ولو حلف لا يشتري صوفا او لبنا فاشترى شاة في ضرعها لبن لا يحنث ولو حلف لا يبيع شيئا فامر غيره فباعه لا يحنث بخلاف النكاح لان الحقوق تتعلق بالعاقد وان كان الحالف من الاشراف وهو لا يبيع بنفسه حنث بامر غيره رجل اراد ان يشتري ثوبا فقال البائع والله لا ابيع بعشرة ثم باعه بتسعة لا يحنث ولو قال المشتري والله لا اشتري بعشرة ثم اشتراه باحد عشر يحنث لانه بعشرة وزيادة ولو قال والله لا ابيعه الا بعشرة فباعه بتسعة حنث ولو قال والله لا اشتريه الا بعشرة فاشتراه باحد عشر حنث ولو حلف لا يشتري لامرأته ثوبا فاشترى خمارا لا يحنث لان الخمار لا يسمى ثوبا رجل قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه بالخيار يعتق وفي خيار البائع لا يعتق رجل حلف ان تزوج فلانة فوجدها ابوه لا يحنث بخلاف ما اذا وكله حيث يحنث عبد حلف ان لا يتزوج فزوجه مولاه وهو كاره فيه لا يحنث ولو حلف مولاه ان لا يزوج عبده فزوجه مولاه وهو كاره فيه لا يحنث ولو حلف مولاه ان لا يزوج عبده فزوجه غيره فاجازه المولى بالقول يحنث ولو حلف ان يزوج بنته الصغيرة او امته عن محمد انه لا يحنث بالتوكيل ولا بالاجازة وعن ابي يوسف يحنث بهما وعن ابي حنيفة يحنث بالتوكيل بالصغيرة ولا يحنث بالكبيرة رجل حلف ان لا يتزوج فزوجه فضولي فاجازه بالقول يحنث وان اجازه بالفعل لا يحنث رجل حلف ان لا ينام حتى يقرأ كذا فنام جالسا من غير قصد لا يحنث لانه لا يمكن الاحتراز عنه ولو حلف ان لا ياخذ من فلان درهما فاخذ منه فلوسا فيه درهم وهو لا يعلم بذلك يحنث ولو اخذ منه دقيقا فيه درهم وهو لا يعلم بذلك لا يحنث لان الدرهم قد يجعل في الفلوس عادة ولا يجعل في الدقيق الا نادرا وكيل حلف ان لا يسرق فاخذ الفواكه من الكرم الى بيته للاكل لا يحنث لانه لا يكون سرقة ولو اخذ من الحبوب لا للحفظ يحنث ولو حلف ان لا يعمل مع فلان فعمل شريكه
صح
عنه ولو عمل مع عبد المأذون لا يحنث رجل حلف ان لا يشارك مع فلان ثم ورث معه شيئا لا يحنث رجل حلف ان لا يزرع في هذه القرية لا يحنث بالحصاد والدياس ولا بزرع اجيره ولا مزارعه ويحنث بغلامه واجيره الذي يعمل له عند اليمين رجل حلف ان لا يكون مزارعا لفلان او لا يكون شريك الدهقان او مزارع له ان نقض العهد من فوره لا يحنث ومن حلف ان لا يخاصم او لا يصالح فوكل من فعل لا يحنث بخلاف الهبة والقضاء حيث يحنث به رجل حلف وقال لامرأته ان اغتسلت منك فعلي كذا فجامعها في المغارة فتيمم حنث رجل حلف ان لا يعير شيئا من فلان فاعاره وكيله يحنث وبه يفتى رجل حلف بطلاق امرأته انه لا ينظر حرام فنظر الى وجه امرأة اجنبية لا تطلق امرأته لان النظر الى وجه الاجنبية يجوز ويكره رجل حلف ان لا ينظر الى وجه فلان فنظر اليها في النقاب قال محمد لا يحنث ما لم يكن اكثر وجهها مكشوفا ولو حلف لا ينظر الى فلان

حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجها ابوها فسكتت تم النكاح ولا تحنث بزازيه

ولو حلف لا يشارك فلانا فشارك مع شريكه لا يحنث وجيز كردري

رجل حلف ان لا يشرب شرابا ولم ينو شيئا كانت اليمين على الخمر قال رضي الله عنه وفي عرفنا يقع اليمين على كل مسكر انتهى قاضيخان

حلف لا يتزوج من نساء اهل البصرة فتزوج جارية قد ولدت بالبصرة ونشأت بالكوفة وتوطنت بها يحنث عند ابي حنيفة اي المختار لان المعتبر في ذكر الولادة انتهى

حلف لا يتزوج فوكل غيره يحنث بخلاف البيع مثلا اذا كان ممن يتولى بنفسه ومن كان ممن يفوض الى غيره كالسلطان يحنث وان كان ممن يفوض مرة ويباشر اخرى فالحكم للغالب وفي النوازل والله لا ازوج فلانة فامر اخر فزوجها لا يحنث بخلاف التزوج لان التزويج بامره لا يلحقه حكم والتزوج بامره يلحقه حكم وهو الحل بزازيه

وحاصل يحنث بالامر في بضعة وعشرين النكاح والطلاق والخلع والعتق بمال وبغير مال والكتابة والهبة والصدقة وضرب العبد والحر ان كان سلطانا او قاضيا والكسوة في الحلف ان لا يكسو او لا يحمله على دابته والخياطة وذبح الشاة وبناء الدار وقبض الدين وقضاءه والصلح عن دم العمد والقرض والاستقراض والايداع وقبوله والاعارة وقبولها وما لا يحنث بالامر البيع والاجارة والاستئجار والقسمة والصلح على مال والعتق ... ان الخصومة ... بزازيه

فنظر في مرآة فرأى وجهه لم يحنث ولو حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس عمامة من غزلها لا يحنث عند محمد وكذا عند ابي يوسف في الدرع والعروة واللبنة ومن حلف ليضربن فلانا بالسيف فضربه بعرضه بر في يمينه وان ضربه وهو في غمده لم يبر رجل حلف ان لا يسلم الشفعة وسمع البيع وسكت بطلت شفعته ولا يحنث به لان شرط الحنث التسليم ولم يوجد وكذا لو حلف لا يأذن لعبده ثم رآه يبيع ويشتري فسكت صار مأذونا ولا يحنث رجل اكره امرأته على هبة مهرها فوهبته ثم ادعى الزوج الهبة هل يسع ان يحلف المرأة بالله ما وهبت مهرها ينبغي للمرأة ان تقول لزوجها عند القاضي ادعيت هبة بالطوع او بالكره فان ادعى الهبة بالطوع فلها ان تحلف بالله ما وهبت عن طوع لانها صادقة فيه وهي الحيلة في هذه المسئلة يعرف كثير من المسائل مسائل متفرقة سئل ابو حنيفة رضي الله عنه عن رجل يمر دخل عليه السراق واخذوا امواله وحلفوه ان لا يخبرهم فابو حنيفة امر ان يكتب اسماء جيرانه ويعرض عليه كل من كان سارقا اذا سئل عنه يسكت ففعلوا الخروج المتاع وعن الحسن انه علم ان الملك عليه فكتب على كفه اليمنى اسم ملك ويقول عند التحليف لا اخالف هذا الملك واشار بيمينه الى يساره وعن ابي حنيفة انه حلف لابي جعفر فقال في آخره حتى انقوم الساعة عني ساعة خطابه وعن النخعي انه كان متواريا عن الحجاج فجاء طالب منه فخط خطا مدورا فقال للخادم قولي ليس هناك يعني في خط رجل هرب في دار رجل فحلف صاحب الدار ما ادري اين هو واداره في مكان من هذه الدار لا يحنث وعن ابي عبد الله بن عوف حلف ان لا يكلم عثمان رضي الله عنه وكان اذا مر يقول يا حائط كان اصنع كذا رجل حلف ان لا يكلم فلانا فصلى وسلم سلام الصلوة فهو خلفه لا يحنث لانه لا يسمى كلاما لان ذلك شرط والمسلم واجب عليه رجل قال لا اخرجكم الكلمة من ترى فقال خمسة وهو اكل عشرة لا يكون كاذبا لان الخمسة فيها داخلة ولهذا لو حلف بالطلاق والعتاق لا يحنث رجل اراد ان يتزوج امرأة وله امرأة واهل المرأة يقولون كل امرأة فالحيلة فيه ان يبعث امرأته الى مقبرة ثم يحلف ويقال كل امرأة لي سوى التي في المقبرة فهي طالق ثم تزوجها لا يحنث سلطان اخذ مال الغير ظلما وحلفه انه لا يخاصم فيه بعده فالحيلة فيه ان يخاصم غيره عنه بغير امره وهو يقول للقاضي تحلفني كذا وكذا حتى يعلم القاضي حاله فيأمر برده بخصومة غيره عنه رجل حلف ان لا يكفل احدا ينبغي ان يقول ان كفلت فعلي ان اتصدق بفلس فاذا طلبوا منه الكفالة يقول علي يمين ان لا اكفل واضطر اليها يكفل ويتصدق بفلس رجل حلف ان لا يشتري جارية فاشترى نصف الجارية واشترى نصف الاخر لم يحنث وابو حنيفة اخذ في هذه المسئلة عشرة آلاف درهم قال ابو سليمان يكره للرجل ان يقول ما الحيلة في المسئلة ولكن يقول ما المخرج وما المخلص منها وقال اصحابنا كتاب الحيلة وابو حنيفة لم يقطع جواب مسائل معدودة فقال لا ادري ما الدهر ومحل اطفال المشركين واذا بال الخنثى من الفرجين معا اذكر ام انثى والملائكة افضل ام الانبياء ومتى يصير الكلب معلما وحكم سؤر الحمار ومتى يطيب لحم الجلالة وتوقفه في هذه المسائل من جلالة قدره وعلو امره في العلم وغاية ورعه في الزهد حيث توقف ولم يجازف والتوقف عند عدم الدليل نوع علم رحمه الله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم رجل حلف ان لا يهب لفلان فوهبه شيئا وهو لا يقبل يحنث في يمينه لانه عقد تبرع وفي التبرعات يتم بوجود فعل المتبرع ولا يتوقف الى القبول كالصدقة والاقرار والقرض والوصية وغيرها رجل حلف انه لا يضرب امرأته فمد شعرها او خنقها او عضها او قرصها حنث لان الضرب اسم لفعل مؤلم وقد تحقق الايلام بهذه الاشياء وان كان في حال الملاعبة لا يحنث لانه ممازحة وكذا لو قصد ضرب غيرها فاصابها قال الفقيه ابو الليث ان كان يمينه بالفارسية لم يحنث بهذه الاشياء ما لم يضربها

... كانت قبل الحج ... التي ... انتهى

الشهر وما فوقه آجل وما دونه عاجل اصل المسئلة اليمين اذا حلف ليقضين دين فلان عاجلا فقضاه فيما دون الشهر بر في يمينه جامع الصغير

ليبلغن حد المشرق والمغرب بر في الحاج فيصل نفعه الى المشرق والمغرب بزازيه

اكل عشرة امنان او اشترى بعشرة او كان عليه الثوب فحلف انما اكل خمسة او اشترى بخمسة او عليه خمسة بالا يكون كاذبا ولا حانثا لوجوده مع الزيادة وعليه دلالة العدد على نفي الحكم عن الزيادة في امثال هذا بزازيه

ولو ضرب بعد الموت لم يحنث لما بينا ان الضرب هو المولم وذا لا يتحقق بعد الموت والذي يعذب في القبر بعد الموت يوضع فيه الحيوة بقدر ما يتألم لا الحيوة الحقيقي ولو قال لاضربنك حتى اقتلك فهو على المبالغة على الضرب دون القتل ولو قال لها ان لم اجئك وخاك الوده لكنم فانت طالق فضرب على انفها حتى سال رعافها بر في يمينه ولو قال لها ان زنا بي جرم بزنم فانت طالق فجاءت بقصعة مرقة فسال بعضها عليه خطاء فضربها لا يحنث رجل حلف ان لا يضرب ولده فامر انسانا فضربه لا يحنث وفي العبد يحنث بامره لان منفعة الضرب راجعة الى الامر فيجعل كانه باشر بنفسه ومن حلف لا يفعل كذا تركه ابدا لانه نفي الفعل مطلقا فيعم الامتناع ضرورة عموم النفي كما في النهي المطلق وان حلف ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه لان الملتزم فعل واحد فيبر به كما في الفعل الواحد الامر المطلق ولا يتحقق الحنث الا بموت الحالف او بفوات المحل لان البر قبله مرجو في كل ساعة فلا يتحقق الياس الا باحد هذين الشيئين وان حلف ليقتلن فلانا وفلان ميت وهو عالم به حنث لانه عقد يمينه على حيوة يحدثها الله تعالى فيه وهو متصور في الجملة فينعقد لتصوره ويحنث للعجز عادة وان لم يعلم لا يحنث لانه عقد يمينه على حيوة كانت فيه ولا يتصور فيه بعد الموت والقياس في هذه المسئلة على مسئلة الكوز وهو ان يحلف ان لم يشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم وليس في الكوز ماء لم يحنث والصحيح ان العلم ليس بشرط في هذه المسئلة فان كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف حنث في ذلك كله لان تصور البر ليس بشرط لانعقاد اليمين عنده حتى لو حلف لامسن السماء يصح يمينه وانعقد فيه الكفارة حكم اليمين كان البر حكمه فينعقد لاحدهما وعندهما تصور البر شرط فيه لان الحكم الاصلي في اليمين البر فاذا فات البر يصار الى الكفارة لانها خلف عنه فاذا لم ينعقد الاصل لعدم تصوره لا ينعقد لخلف ولهذا لا ينعقد يمين الغموس للكفارة عندنا لانه لا يتصور البر فيه

كتاب الحدود

الحد هو المنع لغة ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول في البيت وسمي العقوبات حدا لكونها مانعة عن ارتكاب الجرم والمقصود في شرعيتها وهي حصول الانزجار عما يتضرر به العباد واخلاء العالم عن الفساد والطهارة ليست بمقصود اصلي ولهذا شرع في حق الكافر وفي الشريعة اسم لعقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حدا لانه حق العبد ولا التعزير لعدم التقدير واسباب الحدود وما يضاف اليها ثم الزنى لا يثبت الا بشهادة اربعة من الرجال او باقراره اربع مرات في اربع مجالس مختلفة من المقر عند الامام تحقيقا للستر لانه تعالى يحب الستر على عباده وندب اليه وذم من يشيع الفاحشة والزنا اتيان الرجل من قبل المرأة في غير ملكه ولا شبهة الملك وشبهة الملك بمنزلة الملك والحد كما يسقط بالملك فكذا يسقط بالشبهة بالنص والمجالس المختلفة وهو ان يذهب المقر حتى يتوارى عن بصر القاضي ثم يجيء فيقر والرجل والمرأة في الحد سواء لا طلاق النص غير ان المرأة لا تنزع عنها ثيابها صيانة لكشف العورة والرجل ينزع عنه ثيابه الا الازار والرجل يضرب قائما والمرأة تضرب قاعدة لقول علي رضي الله عنه والربط والامساك غير مشروع والحفر للمرأة احسن عند الرجم لانها استر ولو تركها لا يضر لانها مستورة بثيابها ولا يحفر للرجل والاحصان شرط في الرجم لان الرجم اغلظ العقوبات فيستدعي اغلظ الجنايات وذلك عند توفر النعم وكمال المانع وحد العبد نصف حد الحر بالنص ونقصان الجناية لنقصان النعمة وان قال الشهود زنا تعمدنا النظر اليها قبلت شهادتهم لانه يباح له النظر اليها ضرورة تحمل الشهادة فاشبه الطبيب والتقادم يمنع صحة الشهادة عندنا ولا يمنع صحة الاقرار

رجل تزوج بمحارمه ودخل بها فعل فعل حرام عليه محرما لاحد عليه وعند ابي حنيفة عليه الحد دون محمد والفتوى على قولهما وفي الروضة وكذا في المحرمة بالرضاع هذه زيادة في الروضة خلاصة

فاذا تزوج امراة لا يحل له اجماعا بان تزوج امة او ذات رحم محرم او معتدة الغير او منكوحة الغير او مطلقة ثلاثا اجمعوا على انه اذا قال ظننت انها تحل لي فانه لا يحد ولكن يعزر ولكن اختلفوا فيما اذا قال علمت انها حرام قال ابو حنيفة لا حد عليه ولكن يعزر وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي انه يحد اذا علم بالحرمة انتهى في المحيط البرهاني

قيل لرجل اعط درهما لمصالح المسجد او احضر المسجد فقال لا احضر المسجد ولا اعطي الدرهم وما لي امر في المسجد لا يكفر ولكن يعزر دل على ان اللفظ اذا لم يكن كفرا لكن فيه ترك ادب يعزر بزازية

رجل قذف رجلا بغير لسان العرب يحد قاضيخان

وفي الكافي وان قال لرجل يا ولد الزنى او يا ابن الزنا اولست لابيك وامه حرة مسلمة فعليه الحد لما عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي رجل عن ابيه انتهى فانه سوى بين الالفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بانه اذا قال يا ولد الزنى او يا ابن الزنى لا ينافي فيه تفصيل بل يحد البتة انتهى فكذلك اذا قال لست لابيك لانهم صرحوا انه بمعنى امك زانية او زنيت ولا يرد به المعاتبة حالة الرضا لانه لم يعين ابا مخصوصا حتى ينفي على خلافه بحر رائق

وهو غير موقت عند ابي حنيفة وانما هو مفوض الى راي الامام في كل عصر وعن محمد انه مقدر بشهر وفي رواية عنهما وهو الاصح وكذلك في حد الشرب عند محمد وعندهما بعد زوال الريح لا يقبل وحد القذف لا يورث عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لان في حد القذف حقين حق الله تعالى وحق العبد وحق الله غالب عندنا حتى يستوفيه وعنده حق العبد غالب حتى يصح عفو المقذوف عنده وعن ابي يوسف في العفو مثل قول الشافعي ويجري فيه الادخال عندنا خلافا له والرجوع عنه بعد ما اقر لا يقبل بالاتفاق لان للمقذوف فيه حقا وهو دفع العار والشتم عن نفسه وهو يكذبه بخلاف ما هو خالص حق الله تعالى لانه لا يكذب له فيه والجلد مع النفي لا يجتمعان عندنا وكذا المهر عندنا مع الحد خلافا للشافعي رحمه الله والجلد مع الرجم لا يجتمعان عندنا خلافا لاصحاب الظواهر واللواطة لا توجب الحد عند ابي حنيفة ولكن يعزر ويحبس واتيان البهيمة لا يوجب الحد ولكن يعزر ولهذا يجب ستره وحد الشرب والزنى لا يسقط بالتوبة عندنا اربعة شهدوا على رجل بالزنى ثم هو اقر بذلك مرة واحدة بطلت الشهادة عند ابي يوسف ولا يحد لان شرط البينة على انكار الخصم وقد انعدم باقراره مرة واحدة وقال محمد لا تبطل ويحد لان البينة وقعت معتبرة فلا تبطل باقرار غير معتبر والاقرار مرة غير معتبر رجل عمد دعى امراته فجاءت غيرها فوطيها يجب الحد لان المرء يعرف امراته ظاهرا ولو قالت انا فلانة لا يحد كما لو زفت غير امراته اليه واذا زنى الصبي والمجنون بامراة طاوعته فلا حد عليه ولا عليها وقال زفر والشافعي رحمهما الله تعالى يجب عليها الحد واذا زنى بالغ بمجنونة او صغيرة يجامع مثلها حد الرجل خاصة اذا استأجر امراة ليطأها لا يجب الحد عند ابي حنيفة لا يجب الحد بالزنى على الاكراه عند ابي حنيفة وفي رواية اختلاف في طوع المرأة يسقط الحد عند ابي حنيفة اذا ضرب بعض الحد في الزنى او في شرب الخمر فهرب ثم زنى بامراة اخرى او شرب الخمر يحد حدا مستقبلا رجل وجب عليه الحد وهو ضعيف الخلقة يخاف عليه الهلاك اذا ضرب كما يضرب غيره يضرب خفيفا مقدار ما يتحمل الواحد اذا قذف جماعة او قذف واحدا مرارا يكفيه حد واحد عندنا اذا قال الرجل يا زانية لم يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه وصف بصفة المرأة وهو التمكين وذا لا يتصور من الرجل في الزنى فقد لغى واذا قال لاخر يا خبيث يا زاني فيقول لا بل انت الاخر كلمة توجب الحد مثل ان يقول يا زاني فقال بل انت فانهما يحدان جميعا فان معناه لا بل انت زان وان تجاوز عنه وعفا فهو افضل وان قال لامراته يا زانية فقالت لا بل انت حد المرأة ولا لعان بينهما وان قال لامراته يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان ومن قذف امراة ولها ولد لا يعرف ابوه فلا حد عليه لقيام امارة الزنا وكذا اذا قذف رجلا وهو قد وطئ جارية مشتركة وان قذف رجلا وطئ جارية ابنه المجوسي او امراته وهي حائض فعلى القاذف الحد لان الحرمة مع قيام الملك موقتة فكانت الحرمة لغيره فلم يكن زنا ومن اقر بشرب الخمر بعد ذهاب رائحتها لم يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الرائحة شرط عندهما لحديث عبد الله بن مسعود وحد السكران وهو ان لا يعقل منطقا لا قليلا ولا كثيرا عند ابي حنيفة لان باب الحدود فيعتبر اقصاها درءا للحد وقالا الحد السكران هو الذي يهذي ويختلط كلامه واليه مال اكثر المشايخ وقال الشافعي رحمه الله يعتبر ظهور اثره في مشيه وحركاته وعن ابي حنيفة رحمه الله انه كان في ملاء النبي صلى الله عليه وسلم قراءة جماعة وقالوا وجدنا رجلا معه ركوة خمر لا يجب عليه الحد فقال ان وجد آلة الزنى ترجمون فركوه ولو ارتد سكران لا تبين امراته لان الكفر من باب الاعتقاد وذا لا يتحقق بالسكر فلا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام عندنا ولهذا يعزره اذا اساء ادبه ولا يجاوز به الحد وكذا في امراته وكل شيء صنعه الامام ليس فوقه امام

ومن الالفاظ الموجبة للتعزير يا رستاق يا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك كذا في التبيين ومنها يا خاين كذا في الظهيرية ومنها يا سفيه كذا في المحيط بحر الرائق

واختلفوا في معرفة الكبائر قال ابو حنيفة الكبائر ما لا يعرف [illegible] قاضيخان

واما الكبائر ان كان يعرف [illegible] قاضيخان

اخر فلا حد عليه الا القصاص وضمان الاموال وان قال لاخر يا حمار او يا خنزير لا يعزر لتيقنه بالكذب ولحوقه
يلحق به الشين وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر وان كان من العوام لا يعزر وهذا
احسن ولو سمى ابنه الصغير خمر يعزر والتعزير اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلث جلدات وذكر بعض مشايخنا
انه غير مقدر بل هو مفوض الى راي الامام انه باي نحو يزجر به حتى قيل تعزير الاشراف كالائمة والسلاطين
وهو الاعلام وتعزير الفقهاء وهو الاشخاص الى باب القاضي وتعزير الاوساط هو الحبس وتعزير العوام الضرب

كتاب السرقة

السرقة هي اخذ مال الغير بغير اذنه على سبيل الخفية والاستتار سميت بذلك لان السارق
يطلب غفلة صاحب المال والسارق مشتق من السرقة فكان ماخذ الاشتقاق علة الحكم وفي السرقة الكبرى يجب
القطع باخذ مال في مكان لا يلحقه الغوث وقاطع الطريق يطلب غفلة من التزم حفظ ذلك المكان وهو
السلطان وفي النص اشارة الى ان العقل والبلوغ في السارق شرط لقوله تعالى جزاء بما كسبا نكالا والنكال لا يكون
الا بالجناية والجناية لا تتحقق بدونهما وكون المال نصابا محرزا لا شبهة فيه شرط لوجوب القطع وهو عشرة
دراهم او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم عندنا من النقرة الخالصة حتى لو سرق تبرا يساوي عشرة مضروبة لا يقطع
وعند الشافعي النصاب ربع دينار والمعتبر وزن سبعة مثاقيل لانه مال خطير وما دونه حقير والانسان
يحفظ الخطير لا الحقير وان سرق دينارا لا يساوي عشرة دراهم قيل لا يقطع لان الاصل عشرة دراهم في باب
السرقة وان سرق قمقمة تساوي عشرة دراهم وفيها ماء او نبيذ لم يقطع للشبهة ومن سرق من ابويه او ولده او
ذي رحم محرم منه لم يقطع وكذا اذا سرق احد الزوجين من الاخر وان سرق من امه من الرضاع قطع وفرق
ابو يوسف فقال في الام لم يقطع وفي الاخت يقطع واذا سرق صاحب الحق من مال من عليه الحق من جنس
حقه ولو دراهم لا يقطع وفي خلاف جنسه والزيادة عليه اختلاف واذا نقب اللص الحصن او العقب
فاخذ منه نصابا قطع واذا سرق من السطح لانه حرز وكل مكان هو معد لحفظ الامتعة فيه لا يعتبر الحافظ
كالدور والحوانيت والخان والحمام لانه محرز بدون الحافظ فقوما نزلوا خانا فسرق بعضهم من بعض متاع صاحبه
المتاع يحفظه او يجعله تحت راسه لم يقطع ولو كان في جماعة يقطع والفرق بينهما ان الخان حرز بنفسه فلا
يصير المال محرزا بالمكان فيعجز دالاخذ يقطع واذا سرق من الحمام نهارا بالبلد قطع وبالنهار لا يقطع لان الحمام
حرز بالمكان الا انه اختل الحرز بالاذن ولو سرق منه ثوبا تحت راس رجل قطع عند ابي حنيفة لانه محرز
بالحافظ كالمسجد ومن عند محمد لا يقطع للخلل في الحرز فصار كثوب موضوع فيه وعليه الفتوى واما الحمامي ان
نام فسرق من الحمام ثياب يضمن وان كان غير نايم فظن انه ثوبه يضمن ايضا وان لم يعلم لا يضمن لانه مودع وذلك
سبيل الوديعة وكذا الخان وحوانيت التجار اذا سرق منهما ليلا يقطع لان الاذن يختص بالنهار دون الليل
والمال في هذه المواضع محرز بالمكان حتى لا يشترط حضور صاحبه ولا يجب القطع الا باخراج منه المسافر
اذا جمع متاعه في الصحراء وبات عنده يقطع السارق لانه محرز بالحافظ فالمعتبر لحفظ العتاد والنايم عند
متاعه يعد حافظا ولا فرق بين ان يكون صاحبه نايما او غير نايم والمتاع تحته او عنده هو الصحيح ويقطع
الاخذ الجوالق ولكن يشترط حضور صاحبه عند الاخذ ولو سرق الجوالق من ظهر الدابة او سرق الدابة مع
المتاع الجوالق لا يقطع لانه ظاهر غير محرز الا اذا كان مع الدابة من يتبعها فيقطع فيه واذا شق الجوالق
واخذ ما فيه قطع لانه محرز بالجوالق ومن نقب البيت فادخل يده واخذ المال لم يقطع وان ادخل يده في

الكم او

[illegible]

الكم او في الصندوق واخذ مالا يقطع ومن نقب البيت بغير اذن صاحب البيت ثم دخل فيه سارق اخر فسرق له
يضمن الناقب لانه صاحب سبب والسارق مباشر كما لو فتح باب القفص فطار منه الطير والغاصب والمستودع
ان خاصم في قطع يد السارق وكذا المستعير والمستاجر والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن والمضارب
ولو شق السارق ثوبا في الحرز ثم اخرجه وهو نصاب لم يقطع عند ابي يوسف رجل سرق ثوبين قيمة كل واحد
منهما تسعة فيظن ان اخرج احدهما ثم دخل واخذ الاخر لم يقطع ولو راى في الصلوة سارقا يسرق مال الغير
فله ان يقطع الصلوة وان لم يقطع ياثم وكذا اذا اخذ من مال المصلي يجوز قطعها واذا لم يقطع لا اثم فيه رجل سرق
من مورثه شيئا ثم مات المورث وهو وارثه لا وارث له غيره لم يواخذ في الدنيا والاخرة لان الحق انتقل اليه
ولكن اثم السرقة عليه لانه جنى على مورثه وهذه المسئلة تدل على ان من له على اخر دين فمنع المديون دينه ظلما ثم مات
صاحب الدين انتقل الدين الى وارثه حتى لو اداه اليه وابرأه عنه برئ ولكن حق الخصومة بالمنع ظلما باق
للميت وهو حقه في الاخرة لا في الدين القطع مع الضمان لا يجتمعان عندنا خلافا للشافعي رحمه الله واذا انتقص
قيمة المال من النصاب بتراجع السعر سقط القطع عندنا خلافا له لان النصاب شرط وقت القطع سارق
دخل البيت واخذ المال او يريد ان ياخذ فلصاحب المال ان يضربه حتى يلقي المتاع وان قاتله يجوز ان يقتله
وكذا الحكم في خارج البيت سواء كان المال قليلا او كثيرا ان كان المال في يده لاطلاق الحديث وان رماه فليس له ان
يقاتل السارق فاذا ندم وتاب هل يجوز له ان يخبر صاحب المال بما فعل ان امن من تعلق به يخبره والا يوصل
حقه اليه بطريق من غير ان يخبره وان دخل مكابرة جاز ان يقتله وقال ابو يوسف له ان ينذره ويستغيث بالناس
ولا يقتله ولو نقب الحائط ولم ينفذ نقبه حتى علم صاحب البيت فالقى عليه حجرا فقتله لا قصاص عليه وعليه الدية وعلى
عاقلته الدية وعن عصام ان اميرا سأل عن سارق اتي به وهو ينكر السرقة فقال عصام على المنكر يمين فقال الامير
سارق ويمين فقال هاتوا بالسوط فما ضربوه الا عشرة حتى اقر بالسرقة واتي به فقال عصام سبحان الله ما رايت جورا
اشبه بالعدل من هذا والضرب خلاف الشرع فلا يفتى به سارق وجب عليه القطع فلم يقطع الامام يده ياثم به لانه
حق الله تعالى فلا يترك قوم كابروا في مصر ليلا او نهارا او بين قريتين متقاربتين فانه لا يجري عليهم احكام قطاع
الطريق عندنا استحسانا لقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية والمحاربة انما تتحقق في المفاوز
والبوادي معتمدين على حفظ الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم ان المسافر وماله على قلت الا ما وقى الله فمن تعرض
لهم فيها كان محاربا لله تعالى بخلاف المصر فان فيهم يلحقهم الغوث فلا يصير محاربا لله تعالى وعن ابي يوسف انه ان كان
خارج المصر وكان بقربه يجب عليهم الحد لانه لا يلحقهم الغوث وعنه ايضا في المصر ان قاتلوا نهارا بالسلاح يجب الحد لان
السلاح لا يلبث وكذا ان قاتلوا ليلا بغير سلاح لان الغوث يبطي بالليالي وقطاع الطريق ان قتلوا نفسا ولم
ياخذوا مالا قتلهم الامام حدا وان اخذوا مالا ولم يقتلوا نفسا قطع الامام ايديهم وارجلهم من خلاف لان
العقوبة تتغلظ بتغلظ الجناية وان قتلوا واخذوا مالا فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وارجلهم
من خلاف ثم صلبهم وان شاء صلبهم احياء حتى يموتوا ولا ضمان عليهم فيما اخذوه من المال او جرحوا جراحة اذا
جرى عليهم الحد كما في السرقة الصغرى والردء والمباشر فيه سواء كما في الغزاة والقتل بسيف او حجر او خشب سواء
لحصول قطع الطريق به وان لم ياخذوا مالا ولم يقتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدثوا توبة وهو النفي من الارض
واذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة

[illegible]

كتاب اللقيط اللقيط ما يلتقط من الارض اي يرفع منها سمي به لما باعتبار ماله لاستصلاح حاله
وفي الشريعة هو اسم لحي مولود من بني آدم وانما يطرحه اهله خوفا عن العيلة او فرارا عن تهمة الزنية وتضييعه
اثم واحياؤه مندوب اليه وهو دفع سبب الهلاك عنه ولهذا كان دفعه اولى من تركه لان دفعه مندوب فان
غلب على ظنه ضياعه يجب اخذه اللقيط حر باعتبار الاصل والدار ونفقته من بيت المال هو المروي عن عمر رضي
الله عنه والملتقط متبرع في الانفاق عليه لعدم الولاية عليه الا ان يأمره القاضي به ليكون دينا عليه ولا يجوز
اخذه لآخر من الملتقط لانه ثبت له حق الحفظ لسبق يده بلا معارض فان ادعى مدع انه ابنه يثبت نسبه منه لانه
يتشرف بالنسب ويعير بعدمه ويجوز للملتقط ان يقبل الهبة والصدقة لاجله لانه نفع محض ويسلمه في صناعة
ويؤاجره وفي الجامع الصغير قال لا يؤاجره وهو الاصح لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام لانها
تملك منافع ولدها بالاستخدام والاجارة اذا كان في حجرها ولا كذلك الاخ والعم **كتاب اللقطة**
اللقطة ما يلتقط من الاموال عن الادمي ترك اللقطة اولى من اخذه صيانة لنفسه من العهدة واللقطة امانة
في يد الملتقط اذا اشهد انه اخذها ليحفظها على صاحبها وصفة الاشهاد هو ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة
فدلوه علي والاخذ بعد الاشهاد مندوب اليه وهو واجب اذا خاف الضياع لانه مأذون بالاخذ شرعا
ولو اخذها بغير اشهاد فهلكت في يده يضمن عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف هذا اذا قال الملتقط
اخذته للمالك وكذبه المالك وان لم يجد من يشهده او تركه خوفا من الظلمة يقبل قوله انه اخذها ليردها
على صاحبها وان وجدها في مفازة وهو لم يجد من يشهده ثم وجد من يشهده حتى ضاع يضمن ان كذبه المالك
ولم يفصل بين القليل والكثير في رواية محمد وهو قول مالك والشافعي وقال في ظاهر الرواية ان كانت
عشرة دراهم فصاعدا عرفها حولا لان العشرة مال خطير ولهذا يجب القطع بسرقتها ويستحل بها البضع
وفيما دون العشرة عرفها اياما والصحيح ان التقدير في مدة التعريف غير لازم بل مفوض الى راي الملتقط
ان يعرفها في الموضع الذي اصابها او في جامع الناس ليصل الخبر الى صاحبها الى ان يغلب على ظنه ان صاحبها
لا يطلب بعد ذلك ثم بعده ان شاء امسكها حتى يجيء وهذا عزيمة وان شاء تصدق بها وهذا رخصة هذا
اذا كان الملتقط غنيا والملك يثبت للفقير قبل الاجازة لانه يتصدق باذن الشرع بخلاف بيع الفضولي
حيث يثبت الملك للمشتري بعد الاجازة وان كان فقيرا محتاجا يجوز ان ينتفع بها وكذا الذي اشتراه منه
وكذا لو كان الملتقط غنيا يجوز ان ينتفع بها ايضا فان جاء صاحبها ان شاء امضى الصدقة وله
ثوابها لان الفقير ملكها قبل اجازته فلا حاجة الى بقاء المحل وان شاء ضمن الملتقط لانه سلم ماله الى غيره
بغير اذنه واذن الشرع لا ينافي الضمان كما في اكل مال الغير حالة المخمصة وان امسك الملتقط فجاء صاحبها
يستفسر منه وزنها وعددها وكيفيتها ووكاءها فان اصاب في ذلك دفعها اليه ويأخذ منه كفيلا
بنفسه لان اصابة العلامة محتملة ولا يجبر على الدفع عندنا خلافا لمالك والشافعي لان اليد حق مقصود
كالملك فلا يستحق الا بحجة وهو البينة اعتبارا بالملك وان وجد شيئا مما لا يبقى عرفها الى ان يخاف فساده
ثم يتصدق وان اصاب شيئا وهو يعلم ان صاحبها لا يطلبها مثل قشور الرمان والنوى والسنابل بعد
الحصاد جاز له الانتفاع من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح فان جاء
صاحبها يأخذها منه لانه عين ماله والاباحة لا تزيل الملك بخلاف الحشيش في ارضه والماء في نهره وان

بيان الحشيش

كان مجتمعا في موضع لا يجوز له ان يأخذ لان الظاهر ان المالك جاء بعد ما جمعه وان اخذ لقطة ثم ردها
في موضعها يضمن لانه التزم الحفظ على نفسه بخلاف من اخرج الخاتم من يد نائم ثم رده في ذلك الوقت في يده لم
يضمن هذا اذا اخذها لنفسه وان اخذها ليعرفها ثم ردها الى موضعها لا يضمن لان الاخذ للتعريف لا يوجب
الضمان وان وجد لقطة فضاع منه ثم وجدها في يد آخر فلا خصومة فيه لان الثاني له ولاية الاخذ
كالاول بخلاف الوديعة ويجوز الالتقاط في الشاة والبقر في الصحراء فالافضل ان يتركها وكذا الفرس لان
ما لها ما تدفع عن نفسها الهلاك فيقل الضياع والملتقط اذا انفق عليها بامر القاضي يرجع على صاحبها اذا
حضر وله ان يمنعها منه حتى يأخذ النفقة وان هلكت في يده قبل حبسه لا يسقط النفقة وان هلك بعد حبسه سقط
كالرهن **كتاب الآبق** اعلم ان الاباق تمرد من العبد في الانطلاق واختيار سوء الاخلاق وتعرض
ماليته للهلاك فمن رده على مولاه فهو احسان منه فله جزاء الاحسان وهو الجعل ثم قيل ان اخذ الآبق اولى من تركه
لانه يختفي من مولاه ولان احياء مال انسان وقيل ان تركه ايضا صيانة لنفسه عن التزام المؤنة وقيل في الضال
كذلك وقيل تركه افضل لانه لا يبرح عن مكانه ولا يتوارى عن صاحبه فيجده في موضعه وان اخذ الآبق يأتي
الى السلطان يحبسه لانه لا يأمن من على اباقه ثانيا بخلاف الضال ومن رد الآبق على مولاه من مسيرة ثلثة ايام فله عليه
جعل اربعون درهما بقول شريح رضي الله عنه وفيما دون السفر رضخ له وقيل بحسابه وهذا استحسان والقياس
ان لا يكون له شيء الا بالشرط كما في العبد الضال الا انه يجب باتفاق الصحابة على وجوبه ولان في ايجابه صيانة اموال
الناس لان حامل الرد حسبة نادر والمدبر وام الولد بمنزلة القن فيه هو الصحيح ثم من ادعى انه ملكه لا يستحقه
الا ببينة ولا يأخذ منه كفيلا وان اخذه لا يكون مسيئا وان لم يكن له بينة واقر العبد انه له يدفعه اليه بكفيل لعدم
الحجة لان خبرهما يحتمل الصدق والكذب ولا منازع لهما في الحال والمراد وله ان يحبسه حتى يستوفي جعله كحبس البائع
من المشتري ولو رده ابو المولى او ابنه وهو في عياله او احد الزوجين الى الآخر فلا جعل وكذا السلطان
وكذا وصي اليتيم ومن يعوله في عبد الصبي فالجعل في ماله لانه مؤنة ملكه وان ابق من الذي رده فلا شيء عليه لانه
امانة في يده هذا فيما اذا اشهد وقت الاخذ وفي بعض النسخ لا شيء له وهو الصحيح لانه في معنى البائع من المشتري
وكسب الآبق لمولاه لانه كسب عبده وان اجره الراد فلا اجرة له ولكن يتصدق به لتمكن الخبث في السبب كمن اتخذ كوزا من
تراب غيره ولو صالح الجعل على شيء قليل يجوز ولو صالح على شيء فما زاد على ذلك فالكراء فله انسان لا شيء له لانه
لا جعل لراد الضال بالاجماع لعدم السماع فيه وان قال لرجل بعينه فله اجر مثله **كتاب المفقود**
اذا سافر رجل او اسر ولم يعلم حياته ولا موته فهو مفقود وهو حي في مال نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته
ولا تتزوج امراته وميت في حق غيره حتى لا يرث منه قبل الموت بل يوقف نصيبه لان حياته باقية باستصحاب
الحال وانه حجة للدفع لا للاثبات والاستحقاق وعند الشافعي يرث في الحال لان الاصل الحياة والموت منتف
عنه حتى يقوم الدليل عليه ولا يفرق بينه وبين امراته حتى يتم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد ثم بعد ذلك
يحكم بموته وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية يحكم بموت اقرانه وهو المعتبر والاقيس انه لا يقدر
بشيء والارفق انه يقدر بتسعين سنة وقيل بمائة وفي المراة التي ابتليت به قال لها النبي صلى الله عليه وسلم هي امراته
حتى ياتيها البيان وكذا قال لها علي رضي الله عنه فلتصبر حتى يستبين لها موت او طلاق ولان النكاح ثابت
تعينا والموت حالة الغيبة في حيز الاحتمال فلا يزول بالشك وقال مالك اذا مضى اربع سنين يفرق القاضي

غريب مات في بيت رجل وليس
له مال معروف وخلف
مالا وصاحب البيت
فقير فله ان يتصدق
به على نفسه
منية المصلي

ايته وبينا امراة تعتد عدة الوفاة ثم تتزوج لمن شاءت لان عمر رضي الله عنه هكذا قضى في الذي استهوته
الجن بالمدينة وكفى به اماما ولانه منع حقها بالغيبة فيفرق القاضي بينهما بمضي هذه المدة اعتبارا بالايلاء لجب
العروج وبالعنة بالسنة عملا بالشبهين **كتاب الكراهة** تكلم العلماء في المكروه عن محمد ان كل مكروه حرام
وهو من عادته اذا لم يجد نصا قاطعا اطلق لفظ الكراهة وفي محل اذا لم يجد نصا قاطعا قال لا باس به او
لا خير فيه وعندهما المكروه اقرب الى الحرام وليس بحرام وهو بمنزلة الشبهة ويسمى هذا الكتاب كتاب
الاستحسان ايضا وهو طلب الحسن والسهولة والرفق للناس في الامور وقيل هو الاخذ بالسعة ابتغاء
بالدعة وهو احد القياسين الا اذا كان الدليل ظاهرا جليا فانه ضعيفا يسمى قياسا وان كان باطنا خفيا
وانه قوي يسمى استحسانا والترجيح بينهما بالاثر لا بالخفاء والظهور كالدنيا مع العقبى وقد يقوى اثر
القياس في بعض الفصول فيوخذ به وقد يقوى اثر الاستحسان فيرجح **فصل**
في النظر والمس وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سرته الى ركبته ويروى ما دون
سرته حتى يجاوز ركبتيه وبهذا ثبت ان السرة ليست بعورة خلافا لما قاله الشافعي والركبة عورة خلافا
لما قاله ايضا والفخذ عورة خلافا لاصحاب الظواهر وما دون السرة الى منبت الشعر عورة خلافا لبعض
الناس وروى ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الركبة عورة وقال لجرهد غط
ركبتك فانها عورة وقبل ابو هريرة رضي الله عنه سرة الحسن رضي الله عنهما وحكم العورة في الركبة اخف منه
في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى ان كاشف الركبة ينكر عليه برفق وكاشف الفخذ ينكر عليه بعنف
وكاشف السوءة يؤدب اذا لج وما يباح النظر اليه منه يباح المس والغلام اذا كان صبيحا جيدا لا
يحل النظر ونظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى الرجل للمجانسة وعدم الشهوة غالبا وفي رواية نظر
المراة الى الرجل كنظر الرجل الى محارمه والاول اصح وما يباح النظر اليه منها يباح المس ونظر الرجل
الى امراته والى مملوكته حلال من القرن الى القدم بالشهوة وغيرها لقول عائشة رضي الله عنها اغتسل رسول
الله وانا في ازار واحد ويجوز للرجل ان ينظر الى فرج امراته والاولى ان لا ينظر اليه لانه يورث النسيان وكذا المراة
الى فرج زوجها وقيل الاولى ان ينظر اليه ليكون ابلغ في تحصيل الشهوة وينظر الرجل من ذوات محارمه الى الوجه
والراس والصدر والساقين والعضدين ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن
الاية والمراد به مواضع الزينة والله اعلم وهي ما ذكر ويدخل الساعد والاذن والعنق والقدم فيه ولان البعض
يدخل على البعض من غير استيذان والمراة في ثياب مهنتها عادة فلو وجب الستر يؤدي الى الحرج وما يباح
النظر اليه ويباح المس بخلاف وجه الاجنبية وكفها حيث يباح النظر اليه ولا يباح المس وكذا القاضي والشاهد
وان احتاجت الى الاركاب والانزال فلا باس بان يمس من وراء ثيابها ويأخذ بطنها وظهرها دون
ما تحتهما وينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما يجوز النظر من محارمه ويحل في المدبرة والمكاتبة وام الولد
والمستسعاة في ان حاق كالمكاتبة ولا باس بان يمس ذلك اذا اراد ان يشتري وان خاف ان يشتهي
وقيل ان اشتهى يباح النظر ولا يباح المس لانه استمتاع وفي غير حالة الشراء يباح النظر والمس عند
عدم الشهوة ونظر الرجل الى الاجنبية لا يجوز الا وجهها وكفيها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا
ما ظهر منها قال ابن عباس الكحل والخاتم اي موضعهما وهو الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة

مع الرجال اخذا واعطاء وغير ذلك ولهذا يستدل ان النظر الى قدمها ايضا مباح فيما روي عن ابي حنيفة
لان فيه ضرورة ايضا عند عدم الخف وعن ابي يوسف يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانه قد يبدو منها
عادة واذا كان لا يامن من الشهوة لم ينظر اليها من غير حاجة ولا يمس وجهها وكفيها وان كان يامن من الشهوة
لعدم الضرورة فيما اذا كانت شابة ولان حكم المس اغلظ من حكم النظر ولهذا يثبت به حرمة المصاهرة وان كانت
عجوزة لا تشتهى فلا باس بمصافحتها ومس يدها لانعدام الفتنة الصغيرة التي لا تشتهى بمنزلة العجوزة ويجوز
للقاضي اذا اراد او شاهد اذا اراد ان يشهد عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي للحاجة اما
النظر لتحمل الشهادة اذا خاف ان يشتهي للحاجة ~~اما النظر لتحمل~~ لا يباح له النظر اليها وهو الاصح لعدم الضرورة
بخلاف حالة الاداء وان اراد ان يتزوج امراة فلا باس بان ينظر اليها لورود الاحاديث فيه ويجوز للطبيب
ان ينظر الى موضع المرض منها للضرورة ويستر ما سواه ويغض بصره ما استطاع كنظر الخافضة والختان وان
علمت امراة مداواتها تداويها لان نظر الجنس الى الجنس اخف وان لم تعلم ينبغي ان يعلم الطبيب مداواتها والنظر
الى العورة حرام الا عند الضرورة فمن ذلك الاحتقان ونظر القابلة ونظر العبد الى سيدته كنظر عبد الاجنبي اليها والملك
لا يقلل الشهوة بل يرفع الحشمة ولانه لا قرابة بينهما ولا محرمية ولا فرق بين نظر الخصي والمجبوب والمخنث في الافعال
الردية والفحل وعند مالك الخصي كالمحرم وهو قول الشافعي ويكره ان يقبل الرجل فم او يده الا اذا كان عالما او سلطانا
جائرا فتقبيل يده واما تقبيل يد غيرهما ان كان يريد تعظيم المسلم والكرامة لا باس به والمختار انه لا رخصة فيه
وقال ابو يوسف لا باس بالتقبيل والمعانقة اذا كان عليه ثوب وهو الصحيح ولا باس بالمصافحة وهو المتوارث
فصل في الوطي ووطي الحائض حرام لكن مستحله فاسق مباشر ولكن لا يلزمه شيء الا التوبة
والاستغفار وقيل يتصدق لاجله نصف دينار ويجتنب عن الاستمتاع ما تحت الازار حالة الحيض عند ابي حنيفة
خلافا لمحمد يجوز ان يستمتع ما فوق الازار وظاهر قوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض اي الفرج وما قرب
منه فهو في حكمه فيجتنب منه ولا تعتزل عن فراشها لانه تشبه باليهود وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يضاجع
بعض نسائه وهي حيض وكذلك الامة البالغة اذا حاضت لا يتعرض مولاها تحت الازار وتفسير الازار قيل هو
الازار المعروف لا يستمتع بها ما تحت السرة وقيل المراد من الازار الاستثفار يعني اذا استثفرت يحل له
الاستمتاع بما فوقه وعلى هذا يجتنب عن الفرج لا غير ولو انقطع حيضها ما دون العشرة لا يحل وطيها حتى
تغتسل ولو انقطع على العشرة يحل وطيها قبل الغسل ولو انقطع ما دون عادتها وفوق الثلث لم يحل له وطيها
وان اغتسلت حتى تمضي عادتها فاذا مضت عادتها قبل بعد الغسل **فصل في الاستبراء**
واذا استحدث ملك الرقبة المؤكد باليد باي وجه حصل التملك مثل الشراء والهبة والوصية والميراث وغير ذلك
يجب على المتملك الاستبراء سواء كان المملك من اهل الوطي او لم يكن وسواء من يحل وطيها او لم يكن وسواء كانت
الجارية بكرا او ثيبا صيانة للمياه المحترمة عن الاختلاط واشتباه النسب للحديث الذي ورد في سبايا اوطاس
وعلى المتملك الاستبراء يجب عندنا باي وجه يملكها وعند مالك على المتملك واجب والاستبراء هو طلب براءة
الرحم عن الشغل وهو ان يترك المشتري المتملك بحيض حيضة ثم يطهر في يده بعد قبضه بخلاف المنكوحة حيث
لا يحرم الوطي ولا دواعيه بالنكاح لانعدام دعوة احتياج لان فراغ الرحم حاصل اما بالوصل او
بالعدة من الزوج الاول ودواعي الوطي ههنا بمنزلة الوطي فيحرم لانها تفضي اليه لان الرغبة في غيبة

المدخول بها اصدق الرغبات ولا يقلل بالحيض حتى يحصل مقصوده كما قلنا في وقت طلاق السني في
غير المدخول بها بخلاف ما اذا حاضت امراة المدخول بها حيث لا يحرم الدواعي لانه زمان نفرة فلا
يفضي الى الوطي واذا حاضت الامة في يد البائع قبل القبض المشتري لا يكتفي عن الاستبراء في ظاهر
الرواية كالحيض عنده واذا حاضت في يد المشتري في الشراء الفاسد لا يكفيها اذا انقلب صحيحا احدى
الروايتين اذا اشترى نصيب صاحبه يجب الاستبراء وكذا المكاتبة اذا عجزت لوجود استحداث وطي
والجارية الابقة اذا رجعت لا يجب الاستبراء وكذا المغصوبة والمواجرة اذا ردت اليه وكذا اذا افتك
المرهونة لانعدام سببه وهو استحداث الملك والاستبراء في الحامل بوضع حمل وفي ذوات الاشهر في الشهر
لما قلنا في المعتدة وان كانت ممتدة الطهر تركها حتى تستبين انها ليست بحامل وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية
وقيل هو بثلاثة اشهر وعن محمد اربعة اشهر وعشر وعنه شهران وخمسة ايام وعن زفر سنتان ومن ابى
الاستبراء فهو عاص وان كان يراه ولا يعمل فكذلك ولا باس بالاحتيال في اسقاط الاستبراء عند ابي
يوسف وهو الماخوذ فيما اذا علم ان البائع لم يقربها في طهرها وقال محمد يكره الاحتيال وهو الماخوذ اذا
قربها في طهرها والحيلة ان يتزوجها قبل الشراء اذا لم يكن تحته حرة ثم يشتريها وان كانت تحته حرة يزوجها البائع
ممن يوثق به قبل الشراء ويقبضها ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبراء لان وقت حدوث الملك بالقبض لم يكن
فرجها حلالا له وانما حلت بعد ذلك والمعتبر وقت وجود السبب كما اذا كانت بجارية معتدة الغير

فصل في اللبس لبس الثياب الجميلة مباح اذا لم يتكبر به كما ان جميع المال حلال اذا لم يضيع
الفرايض ولا يمنع حق الله تعالى ولا يتكبر بها ويستحب بلبس الثوب المصبوغ احيانا اخذا فالمجوز ارخاء
ولاة الستر على الباب مكروه اذا اراد به التكبر لانه من زي الجبابرة والتشبه بهم حرام لا يحل لبس الحرير ويحل
للنساء ولا باس بتوسده والنوم عليه عند ابي حنيفة ولا باس بلبس الملحم اذا كان سداه ابريسما ولحمته قطنا
او خزا وعن ابي يوسف اكره لبس ثوب القز ولا باس بالحشو لان الثوب ملبوس والحشو لا ولا يجوز
للرجل التختم الا بالفضة وكذا المنطقة بها والتختم بالذهب والصفر والحديد حرام لهم ومن الناس من اطلق
في الحجر الذي يقال له يشب ويلبس في خنصره اليسرى خلافا فالاولى والافضل لغير القاضي والسلطان تركه
لعدم الحاجة ولا باس بمسمار الذهب في ثقب الفص لانه تابع له كالعلم في الثوب والجبة المكفوفة بالحرير كالعلم
قليل واستعمال القليل منه مباح لكونه اغنى ذخائر الكبير الكامل في الاخرة اما الجلوس على كرسي الفضة
لا يجوز لان عين الشيء لا يكون المؤذخا الا ان في الاخرة يكون كرسيا منه وكذا الجلوس على السرير المفضض
هذا عند ابي حنيفة ولبس الخاتم من الفضة بمنزلة افتراش الحرير والذهب والفضة جنس واحد من حيث
المعنى فيكون الخاتم منها اغنى ذخائر الاخرة ايضا والتختم بالذهب للرجال حرام ومن النساء من قال
لا باس به وهو غير صحيح ويكره ان يلبس الصبي الذهب والحرير لانه لما حرم اللبس المذكور حرم الالباس
كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها ويكره اخذ الخرقة التي يمسح فيها العرق او الوضوء او المخاط لانه نوع
تجبر وقيل ان كان على الحاجة لا يكره وهو الصحيح **فصل في الاكل والشرب** لا يجوز
الاكل والشرب والادهان والتطيب في انية الذهب والفضة للرجال والنساء للحديث المعروف ولانه
تشبه بزي المشركين وتنعم المترفين وكذا الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة

ولا باس

ولا باس باستعمال الزجاج والبلور والعقيق عندنا خلافا للشافعي ويجوز الاكل والشرب في الاناء المفضض اذا
كان يتقي موضع الفم منها وقيل موضع الكف في الاخذ ايضا والادب في غسل اليد قبل الطعام ان يبدا من الشباب ثم
الشيوخ ولا يمسح بالمنديل بل يبقى اثر الغسل في يده وقت الاكل واما الغسل بعد الطعام ان يبدا بالشيوخ ثم الصبيان
ويمسح يده بالمنديل حتى لا يبقى اثر الطعام ولا باس بغسل اليد بعد الطعام بالدقيق بمنزلة الاشنان وكذا الكود ضيع
العجين على الجرح ان عرف شفاؤه فلا باس به ايضا وينبغي له ان يكره ولا باس للمراة ان تلتمس السمن بالاكل ما لم تاكل
فوق الشبع والاكل بعد الشبع حرام في كل مباح وطلب السمن فعل مباح لفضل مباح وعن انس رضي الله عنه انه اكل
الوان الطعام ثم تقيا فيجوز نافعا ومثله على وجه العلاج لا باس به ويكره وضع المملحة على الخبز ولا باس بوضع
الملح عليه ويكره تعليق الخبز على الخوان لانه اهانة بل يوضع وضعا ولا يتناول الضيف بعضهم بعضا الا برضاء صاحب
البيت لان المباح لا يباح والملك لا يبدل بالاباحة ولو اطعم الضيف الهرة قليلا من الطعام يجوز ولا يجوز للكلب
الا المحترق من الطعام الهرة اذا اخذت من الطعام فسقطت من فمها شيء يكره اكله ويجوز الاعطاء من الطعام لمن هو
قائم على الخوان ولا يجوز للسائل ويكره مسح الاصابع والسكين بالخبز فان اكل الخبز بعده لا باس به واذا اجتمع كسرات
الخبز واستغنى اهله عنها وهو ان يطعم الدجاجة والشاة والبقر خير من ان يلقيه في النهر والطريق الا اذا القاه للنمل
يجوز رجل اصاب شاة او بقرة مذبوحة في الطريق ان وقع في قلبه ان صاحبه فعله واباح للناس وغلب على ظنه
فلا باس باكله رجل دخل في كرم صديقه واخذ شيئا من الثمار على ظن صاحبها لا يكره ذلك لا باس به وقد يكون
الطامع على الطائفة ثمار متناثرة في الطريق لا يعاب بالمشترى منها الا ان فيه رخصة اذا كان الثمار كثيرا مما لا يبقى ما لم يتبين
النهي من صاحبه وهذا يختلف باختلاف الاماكن والناس ولا يحل حمل منه وان كثر وان كان مما يبقى كالجوز واللوز
لا يجوز اكله واما اذا كان الاشجار فالافضل ان لا يتناول منها الا باذن صاحبها الا ان يكون موضعا فيه كثير الثمار
وهو يعلم انه لا يشق على صاحبه رجل قال لاخر ادخل في كرمي وخذ من العنقود باخذ العنقود وسطا ما
جاريا في العناد والكمثرى يجوز اكلها وان كثر لانه اذا تركه فيه تفسد فيكون ماذونا دلالة اتخاذ الوليمة في العرس
حسنة وهو ان يذبح شاة ويصنع طعاما ويدعو جيرانه واصدقاءه واقرباءه العقيقة ليست بسنة ولا ادب عندنا
وعند الشافعي هي سنة ولا باس بضرب الدف في العرس لاعلان النكاح وينبغي ان يجيب المدعو لان اجابة الدعوة
سنة الا اذا كان فيه فسق فيمتنع منه فان اجاب فلا باس بحضور الجنازة مع النياحة كان قدر على منعه يمنع
ولا يصير منكرا بغير تبليغه هذا اذا لم يكن مقتديا اما اذا كان مقتدى به ولم يقدر على منعهم يخرج منه وكذا علمه قبل
الحضور لا يحضره لانه لا يلزمه حق الدعوة وذكر المسئلة على ان الملاهي كلها حرام حتى التغني بضرب القضيب
لانه من الملاهي وسماع الملاهي معصية والجلوس عنده فسق والتلذذ به كفر الا ان يستمع بغير اختياره فهو
معذور ولو دعي الظالم الى طعامه ان خاف منه لا باس بان يجيبه والمتقي يمتنع منه او لمن زجر له هذا اذا
كان غالب ماله حلالا وكذا في قبول هديته اما اذا كان غالب ماله حراما لا ياكل من طعامه ولا يقبل هديته
ما لم يخبر ان هذا حلال او استقرضه من اخر وكذا اذا كان كسبه من كسب الحرام فمن وقع في الشبهة فهو واجب
الامتناع وكذا الشبهة فمن وقع في الشبهة فقد وقع في الحرام وان كان في يد ابويه حرام يمتنع عنه وان سخطاه وان
كان شبهة يمتنع عنه باللطف والا يصير لهم ويطيل المضغ ويقلل الاكل يجوز اكل ما يلعب به الصبيان يوم العيد
يجوز اكله وشراؤه اذا لم يحصل له على سبيل القمار **فصل في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر**

الامر بالمعروف من اعظم امور الدين وهو الحكمة في بعث الانبياء والمرسلين مبشرين ومنذرين فنقول ثبت
وجوبه بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى يامرون بالمعروف وينهون عن المنكر وقوله صلى الله عليه وسلم
مروا بالمعروف وان لم تعملوا وانهوا عن المنكر وان لم تنتهوا وانما يلزمه اذا علم انه يتعظ به وان علم انه لا
يتعظ به لا يلزمه ذلك ولا ياثم بتركه وينبغي ان يكون التعريف اولا بالرفق واللطف ليكون ابلغ في الموعظة
والنصيحة ثم التعنيف بالقول لا بالسب والفحش ثم باليد كاراقة الخمر واتلاف المعازف وقيل للامراء
باليد وللعلماء باللسان وللعوام بالقلب والقيام عليه اداء حق الله تعالى وهو ان يكون سببا لكف الفجرة
عن العصيان غالبا حتى لو قتل فيه يكون شهيدا ويجوز تركه اذا اخشى على نفسه الهلاك صيانة لنفسه
الهلاك فيخير بينهما والظاهر من حال المسلم ان الامر بالمعروف يؤثر فيه لان المسلم يعتقد حرمته بخلاف
الكافر والمنكرات في قراءة القرآن اللحن وفي الصلوة ترك تعديل الاركان واساءة المصلي دائما
وقد ورد في الاثر ان راى في صلوته مسيئا فسكت فهو شريك في الاثم والسكوت عن المنكر مع القدرة
محظور ومنكرات الاذان تغيير الالحان والنغمات وتكرار الاذان في مسجد واحد ومنكرات الحمام كشف
العورة والنظر اليها وهي من اصل المحرمات ومنكرات السوق الكذب والغش وعلى الرجل ان يامر اهله
بالصلوة وله ان يضربهم اذا تركوا وله ان يضرب امرأته على ترك الصلوة وترك الغسل اذا كانت مسلمة اما اذا
كانت ذمية لا يجب عليه لانه وسيلة الى العبادة وهي ليست من اهلها وكذا اذا خرجت من البيت بغير اذنه او دعاها
الى فراشه فلم تجبه لان له ان يؤدبها وله ان يطلقها وان لم يقدر على ايفاء مهرها حتى قالوا ان لقي الله تعالى ومهرها
في ذمته خير من ان يطأ امرأة لا تصلي ولا يجوز ان يضرب امرأته على ترك الطبخ والخبز لانه ليس بواجب
عليها استحسانا وليس للمرأة ان تخرج الى مجلس العلم بغير اذن زوجها عالما سالت عنه وقعت لها نازلة
وان كان جاهلا وهو يسأله من العلماء فيعلمها فاذا امتنع الزوج من السؤال كان لها ان تخرج بغير اذنه لان
طلب العلم فريضة فيما تحتاج اليه كسائر الفروض فيقدم على حق الزوج فالاولى ان لا تخرج بغير اذنه ما لم تقع لها
نازلة رجل له ابن يرتكب المعاصي والمنكرات هل على الرجل ان يكتب كتابا ويبعث الى ابنه ينظر فيه ان وقع
في قلبه ان الاب يقدر على منعه يحل له ان يكتب ويبعث اليه والا فلا وكذا الحكم بين الزوجين وبين الرعية
والسلطان امرأة لها اب زمن ليس له احد ممن يقوم عليه وزوجها يمنعها من الخروج لتعاهده كان لها ان
تعصي زوجها وتطيع والدها مؤمنا كان والدها او كافرا فيقدم حقه على حق الزوج لان النص ورد في حق
الابوين الكافرين ولا يجوز للمسلم ان يعود اباه النصراني الى البيعة رجل له ام شابة تخرج الى الولائم والمصائب
وليس لها زوج لم يكن للابن ان يمنعها ما لم يثبت عنده تخرج الى الفساد فاذا ثبت ذلك عنده يرفع الامر الى
القاضي فاذا امره القاضي بالمنع كان له ذلك رجل فاسق يتخذ الضيافة للفساد كان للمرأة ان تمتنع من
الخبز والطبخ لهم وان لم تمكن فلها ان تخبز وتطبخ وتنوي عند الخبز والطبخ انهم ما داموا مشغولين بالاكل
يمتنعون من الحرب كرجل جلس عند الفساق وهو ينوي انهم يمتنعون عن الفسق في تلك الحالة كان له في ذلك ثواب
به رجل راى منكرا وهو منكر او هو ممن يرتكب هذا المنكر فعليه ان ينهى رجل اظهر الفسق في داره ينبغي له
ان يعظه وان لم يمتنع يخبر عنه الامام وهو ان شاء اديه وان شاء ازعجه عن داره ولا يخرج المرء الى الجهاد
الا باذن الوالدين وفي سفر التجارة والحج يجوز ان يخرج بغير اذنهما اذا كانا مستغنين عنه

ايجابها اذا تكلم بكلمة الكفر ولم يدر انها كفر قال بعضهم يكفر وقيل لا يكفر ويعذر بالجهل وبعضهم اذا تكلم بكلمة لا يعلم انها كفر عن اختيار يكفر عند عامة العلماء خلافا للبعض ولا يعذر بالجهل وقيل لا يكفر بزازية

وفي تجنيس الناصري قال سيدنا الامام الاجل ولو قال بالفارسية من مسلمانم ينبغي ان يصير مسلما تاتارخانية

وفي مجموع النوازل قيل لرجل لم لا تحرم فقال خوش بودم لا يكفر وكذا في جميع المعاصي تاتارخانية

ولو قال انا لا اعمل بفتوى الفقهاء او البس كما قال القلندر فانه يكفر والمكفر قاضيخان

فصل فيما يوجب الكفر وما لا يوجبه

الرضا بالكفر لا يكون كفرا لقوله تعالى عن
قصة موسى عليه السلام واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا وانما يستحسنا لو امر امرأة بان ترتد لتبين من زوجها
فقد كفر الامر قيل ان ترتد وان ابي حنيفة انه يتكلم في الكلام فنهاه فقال انت تتكلم فيه واي فقال نحن فيه كان الطير
على رؤوسنا وانتم تتكلمون فيه ويريد كل واحد منكم زلة صاحبه ومن اراد كفر صاحبه فقد كفر ونحو هذا كره
جماعة من العلماء الاشتغال بالكلام قال ابو الليث الحافظ من اشتغل بالكلام محي اسمه من العلماء يعني اذا كان يؤدي
الى تشويش العقائد ولو قال لا ادري ان الله تعالى يقول لا اله ولم يقل لا يكفر لانه معتقد ومصر على ايمانه ولو سجد
لغير الله معتقدا حقيقته يكفر ولو قبل الارض للسلطان لا يكفر لانه يريد به التحية لا العبادة وكذا اذا قبل الارض بين يديه
لا يكفر ولو قال للسلطان الظالم انه عادل يكفر وقيل لا يكفر لانه قد يعدل في شيء ولا ينبغي ان يقول ان روزكه
خداي باشد وهيچ چيز نباشد لانه قول بفناء الجنة والنار والجنة والنار مع اهلهما لا يفنيان لانه جزاء عباده
ومعصيته ولو قيل لاخر حكم خداي چنين است فقال من حكم خداي را ندانم يكفر ولو قيل هذا حكم الشرع فقال اشتاء
عالبا اينك شرع يعني يكفر ولو نظر الى الفتوى فقال لا چه باشد اورده يكفر ان اراد به الاستخفاف ولو قال ابليس كما
افسق او قال لا اقرا به يعذر لانه ارتكب المنكر وعن سفيان فيمن زعم ان المعوذتين ليستا من القرآن لا يكفر ولو قال
كافري اين فسق بهتر از است ومذهب است قيل يكفر والاصح انه لا يكفر ولو قال فاسق لمصلي بيا تا مسلماني بين
ليشير الى مجلس الفسق يكفر ولو جلس في مجلس الشراب على مكان مرتفع وذكر مضاحك يستهزئ بالملك فضحكوا
كفروا جميعا ولو قال اگر پيغامبران وفرشتگان گواهي دهند استوار ندارم يكفر وكذا لو قال اگر فلان
پيغامبر بودي من بروي نگرويدمي ولو قال فعل دانشمندان همان است وفعل كافران همان است
قيل يكفر ولو قال الفقيه معين لا يكفر ولو قال اين ظلم را خدا يا مي پسند يكفر ان اعتقد ان الله يرضى بالظلم
ولو قال المؤذن الله اكبر وقال اخر كذبت يكفر من ساعته ولو تمنى ان يكون الخمر حلالا لا يكفر ولو تمنى ان يكون
الزنى حلالا يكفر لان الزنى محرم في جميع الاديان ولو سمع صوت هامة فقال يموت واحد يكفر والاصح انه لا يكفر
ولو قال عند الاحتياج الى كثرة المال الحلال والحرام سواء يخاف عليه الكفر رجل ضرب انسانا فقيل له الست بمسلم فقال
لا يكفر الا اذا اغلظ ولو قال في رمضان شئت لو قبلني مسلما وان شئت كافرا يكفر ساحر يسحر ويدعي الخلق
من نفسه يكفر ويقتل لردته وساحر يسحر وهو جاحد لا يستتاب منه ويقتل اذا ثبت سحره دفعا للضرر عن الناس وساحر
يسحر تجربة ولا يعتقد به لا يكفر والمراد من الساحر غير المشعوذ ولا صاحب الطلسم ولا الذي يعتقد الاسلام والسحر في
نفسه حرام كان انه لا يصلح الا للشر والضرر بالخلق والوسيلة الى الشر شر فيصير مذموما واما علم النجوم
فهو في نفسه حسن غير مذموم اذ هو قسمان حسابي وانه حق وقد نطق به الكتاب قال الله تعالى والشمس والقمر
بحسبان اي سيرهما بحساب والاستدلال في العلم اطلاق ان الشمس والقمر والنجوم مسخرات بامره والاستدلال بسير
النجوم وحركة الافلاك على الحوادث بقضاء الله تعالى وقدره جائز كاستدلال الطبيب بالنبض في الصحة والمرض
ولو لم يعتقد بقضاء الله تعالى وادعى علم الغيب لنفسه في الصحة والمرض يكفر ثم تعلم علم النجوم مقدار ما يعرف به مواقيت
الصلوة والقبلة لا باس به فاذا تزوج رجل امرأة ينبغي ان يقول لها من عرفه لك خداي يكيست ويصف هي
الاسلام ويقول هذا اعتقادي واعتقادك كذلك فتقول نعم قال ابو منصور رحمه الله ينبغي للابدال
العامي عن التوحيد كذا فيقول نعم وينبغي للمسلم ان يحفظ لسانه عما يجب احترازه عنه لقوله صلى الله عليه وسلم

من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا او ليصمت كما لو جاء الى مسلم فقال اعرض علي الاسلام فقال المسلم اذهب
الى فلان وهو يعرض عليك الاسلام اختلف المشايخ فيه قيل هو لا يكفر لان من اكفر شيئا لا يزول بكلمة الشهادة
عالم يتبرأ عن دينه وعسى هذا الرجل لا يعلم ذلك وينبغي للعالم ان لا يبادر بتكفير اهل الاسلام مع انه يقضي
باسلام المكره تحت ظلال السيوف ومن وافق الكفار من المسلمين فهو فاسق غير مرتد ولا كافر وتسميتهم
مرتدين من اكبر الكبائر لانه تنفير عن الاسلام واغراء على الكفر وكفى بهم حجة لاجراء احكام الاسلام من صاحب الشرع
مع النص الناطق بنفاقهم والطاعة للكفرة اما موادعة او مخادعة واما لبس الزنار وتعليق الجلاجل امان
ملكهم لا يتعلق بهم الدين **فصل في البيع** ولا بأس السرقين كالكلب والجص ويكره بيع
العذرة وقال الشافعي لا يجوز بيع السرقين لانه نجس كالعذرة وجلد الميتة قبل الدباغ ولنا انه شيء منتفع به وانه
يلقى في الارض لاستكثار الريع فكان مالا والمال محل البيع بخلاف العذرة لانه لا ينتفع بها الا مخلوطا
وبيع المخلوط يجوز هو المروي عن محمد وهو الصحيح وكذا الانتفاع به والمخلوط منه بمنزلة زيت خالطه
نجاسة وهو منتفع به دون الاكل ويجوز بيعه ويجب عليه بيانه وبيع السرقين في الرباطات لا يجوز لانه مباح
ويكره ان يمدح سلعته عند البيع ويكره التفريق في البيع بين الصغيرين احدهما ذو رحم محرم من الاخر
بسبب القرابة فان فرق بينهما جاز العقد وعن ابي يوسف لا يجوز في قرابة الولاد وتمامه يجيء في كتاب
البيوع يبيع الزنار للمغاني وبيع القلنسوة للمجوسي لا يكره لان ذلك ذل لهما ويكره بيع العبد من الفاسق
ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم تعلم انه منهم لا بأس به ولا بأس ببيع العصير
ممن يعلم انه يتخذه خمرا لان المعصية لا تقام بعينها واذا باع المسلم خمرا واخذ ثمنها وقضى دينه فلصاحب
الدين ان يمتنع من الاخذ لانه وقع البيع باطلا فيبقى الثمن على ملك المشتري فلا يحل اخذه ولو امر ذميا
ببيعها فباعها يحل اخذه لانه مال مباح في حقه فيحل اخذه منه ولو اجر بيتا ليبيع فيها خمرا او يتخذ فيه بيت
نار او بيعة او كنيسة لا بأس به عند ابي حنيفة لان الاجارة ترد على منفعة البيت ولا معصية فيه وانما المعصية
بفعل المستأجر وهو مختار فيه وقالا يكره لانه اعانة على المعصية والاصح انه لا يمكنون فيها ولو حمل المسلم
خمر الذمي يطيب الاجرة عنده وقالا لا بأس ببيع بناء مكة واجارتها ويكره بيع ارضها عنده وعندهما لا بأس
ببيع ارضها وهو رواية عنه ايضا ومن وضع عند بقال درهما يأخذ به ما شاء يكره له ذلك لانه قرض
جر نفعا وهو ان يأخذ منه شيئا حالا فحالا ومثل هذا القرض منهي عنه وينبغي ان يستودعه ثم يأخذ منه ما
شاء جزءا فجزءا لانه وديعة وليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ **فصل في الاحتكار**
ويكره الاحتكار في اقوات الآدميين والبهائم كالحنطة والشعير والتبن وغيرها من الاقوات عند ابي حنيفة
وعن محمد انه يتحقق في الثياب ايضا وعن ابي يوسف يتحقق في كل شيء هذا اذا كان الاحتكار يضر باهله
بان كان البلد صغيرا اما اذا كانت كبيرة لا يضر بهم لا بأس به لانه حبس ملكه من غير ضرر لاحد وكذلك
تلقي الجلب مكروه سواء لبس السعر او لم يلبسه في ظاهر الرواية ثم قيل مدة الاحتكار مقدرة باربعين يوما
لقوله صلى الله عليه وسلم من احتكر طعاما اربعين يوما فقد برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر ثم قيل في
هذه المدة يأثم ان اراد به العزة والقحط والعياذ بالله وقيل هذه المدة يستحق العقوبة في الدنيا اما في
حق الاثم وهو يأثم وان قلت المدة والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمود ومن احتكر غلة ضيعته واعد

جلبه من بلد اخر فليس بمحتكر وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يكره ايضا لاطلاق النص وعند محمد كلما
يجلب منه الى المصر في الغالب فهو بمنزلة فناء المصر يكره الاحتكار فيه لتعلق حق هذه العامة به بخلاف ما اذا
كان البلد بعيدا لم تجر العادة بالحمل منه الى هذا المصر لا يكون احتكارا لانه لم يتعلق به حق العامة ولا ينبغي
للامام ان يسعر للناس لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسعروا فان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن
حق العاقد واليه تقديره الا اذا تعلق به ضرر عام واذا رفع امر المحتكر الى القاضي يأمره ببيع ما فضل عن قوته
وقوت اهله على اعتبار السعة فان رفع اليه مرة اخرى حبسه الامام وعزره على ما يراه زجرا له ودفعا للضرر عن العامة
وهل يبيع القاضي طعام المحتكر بغير امره فيه خلاف كالخلاف في مال المديون وقيل يبيعه بالاتفاق لان ابا حنيفة
يرى الحجر ايضا لدفع ضرر العام فاذا كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تعديا فاحشا عجز القاضي عن
صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا بأس به بمشورة اهل الرأي والبصر واذا باعوا باكثر من التسعير اجازه الحاكم
وهذا عند ابي حنيفة لانه لا يرى الحجر على الحر وكذا عندهما الا ان الحجر انما يتحقق عندهما على قوم باعيانهم ومن باع منهم
بما قدره الامام صح بيعه **فصل في الخبر** خبر الواحد حجة في امور الدين ويجب العمل به ويقبل قوله
في المعاملات التي غير ملزمة كالوكالات والمضاربات والوصية والاذن في التجارة سواء كان عدلا او غير عدل
لان العدالة لا تثبت بشرط فيه للضرورة والحاجة اذ العدل لا يوجد في كل موضع بخلاف رواية الاخبار لعدم الضرورة
فيه لان في العدول من الرواة كثرة وبهم غنية فلا يبطل العدالة فيه ويقبل خبر الفاسق في حل الطعام وحرمته وطهارة
الماء ونجاسته بحكم برأيه ويجب العمل به لان اكبر الرأي بمنزلة اليقين ولان الفاسق من اهل الشهادة اذا لم يكن معلنا
بفسقه ولهذا ينفذ القضاء بشهادته بخلاف خبر الذمي حيث لا يقبل والمستور قيل كالعدل والاصح انه كالفاسق
والصبي والمعتوه كالذمي لحرمة بين رجل فاخبره مسلم ثقة ان هذا اللحم ذبيحة المجوسي واخبره قوم انه حلال الكل
عدول لا يقبل قولهم لان خبر الجماعة حجة في الاحكام دون خبره وانما لو متهمين اخذوا بقوله وان كان كل واحد
منهما ثقة فالعمل باكبر الرأي ان كان له رأي وان لم يكن له رأي يخير بين الاكل وتركه ولا فرق بين المثبت والنافي بخلاف
الشهادة والاصل في كما في ان النافي ان كان يعتمد دليلا يتحقق المعارضة بين النفي والاثبات فيرجح النافي وان
لم يعتمد عليه يترجح المثبت فطهارة الماء ونجاسته وحل الطعام وحرمته يعلم حقيقة فتحققت المعارضة بخلاف
الجارح مع المزكي فالجارح اولى لان المزكي نفى اسباب الجرح لا يعلم حقيقة فترجح المثبت وهو الجرح وان اخبر
ثقة بالحل فالعمل باكبر الرأي فان كان في جهة الحل عبدين لا بأس بالاكل وان كان في جهة الحرمة مملوكين لا يؤكل
لان طمأنينة القلب بالمثنى اكثر وان كان كل منهما اثنين يعمل بقول الحرين ولو اشترى لحما فقبضه فاخبره مسلم ثقة
انه ذبيحة المجوسي لا ينبغي ان يأكل ولا يطعم لاخر لانه اخبر بامر ديني ولكن لا يرده الى صاحبه لان قول الواحد
ليس بحجة في ابطال حق العبد ولو اشترى جارية او طعاما واخبره مسلم ثقة انه غصبه من فلان فهو في سعة في
الاكل والوطي والاحسان يتنزه منه لان المخبر لم يخبر بحرمة العين وانما اخبر بعدم الملك والشرع يكذبه ظاهرا
فيثبت الحل فيه ومن علم الجارية انها لرجل فرآها اخر يبيعها لا ينبغي ان يشتريها حتى انتقالها اليه بملك صحيح
او وكله ببيعها فان اخبر ثقة وغلب على ظنه انه صادق وسعه ان يشتريها ويطأها لانه اخبر بخبر صحيح لا منازع
له والقول قوله وان غلب على ظنه انه كاذب لا يتعرض لها مسلم ثقة اخبر ان الغائب طلق امرأته ثلاثا او مات
او جاء كتابه بطلاقها واكبر رأيها انه صادق لا بأس بان تعتد وتتزوج بزوج اخر لان القاطع طارئ فلا منازع

لا يعلم فيه ما لو اخبرها بفساد اصل النكاح لم يقبل قوله لان الفساد مقارن بالعقد واتفقا على العقد على
العقد بل على صحته وانكار فساده ولو قالت جارية كنت امة فلان فاعتقني يقبل قولها اذا غلب على ظنه
صادقة لان القاطع طار ولا منازع له شهد عدلان عند امرأة ان زوجها طلقها ثلثا وانكر زوجها ثم
مات الشاهدان لم يسعها المقام معه لانها كانها سمعت من زوجها لانهما لو شهدا عند القاضي حكم بحرمتها وينبغي
للمرأة ان تفدي نفسها بمال او تهرب منه ولكن لا يسعها ان تتزوج بزوج اخر لانها منكوحة ظاهرا صبي
جاء عند بقال بفلوس او خبز يطلب ما ينتفع به في البيت كالملح والصابون ونحوه فلا باس ببيعه وان
طلب ما ياكله الصبيان كالجوز والزبيب ينبغي ان لا يبيعه لانه كاذب ظاهرا وقبول الهدية من العبد و
الصبي جائز للعرف والعادة والظاهر انهما صادقان **فصل في التحري** التحري طلب الصواب
بغالب الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقة الشيء رجل صلى الى جهة من غير شك يجوز صلوته ما لم يتبين
الخطأ حملا لامره على الصلاح وان كان اكبر رأيه انه خطأ يعيد لانه كاليقين فيما اذا بني على الاحتياط
وان شك صلى الى جهة من غير تحر فان تبين انه خطأ او اكبر رأيه على ذلك او لم يتبين يعيد في ذلك كله لانه لزمه
التحري اذا عجز عن اصابة القبلة فكان التحري من فرايض الصلوة بخلاف الاول لانعدام الشك فيه فان تبين
انه اصاب جازت صلوته لحصول المقصود وان كان اكبر ظنه انه اصاب فالاصح انه لا يجزيه لانه لزم التحري بتغير
فلا القبلة وان تبين في خلال الصلوة انه اصاب يستقبل لان افتتاحه وقع ضعيفا فلا يبني القوي
على الضعيف وان شك وتحرى وصلى الى جهة التحري يجوز بكل حال لقول علي رضي الله عنه قبلة المتحري جهة
قصده ولان جهة التحري قبلة عند تعذر اصابتها وقد اتى به بخلاف ما اذا صلى في ثوب ثم تبين انه كان
نجسا او الماء الذي توضأ به كان نجسا حيث اصاب يعيد صلوته لان القبلة قربت في الجملة اعتبارا بالتطوع
حالة الاختيار في خارج البلد وفي الفرض في حالة الاضطرار كما مر وان تبين خطأه في الصلوة يتحول
الى القبلة ويبني لانه لو تحقق بعد الفراغ لا اعادة عليه فكذا في خلالها وان صلى بعض صلوته في التحري الى
جهة ثم وقع تحريه الى جهة اخرى يتحول اليها ويبني بخلاف ما اذا كان ثوبان احدهما طاهر والاخر نجس ثم
شك فيهما وتحرى ووقع تحريه على ثوب فصلى بعض صلاته ثم وقع تحريه على ثوب اخر يتم فيه ولا يعتبر تحريه الثاني
لانه لما وقع تحريه في الاول حكم بطهارته وبنجاسة الثاني ثم لا يتحول النجاسة منه الى الاول فما ادى بالاول
جايز وما ادى بالثاني فاسد رجل دخل مسجدا لا محراب له وفيه قوم من اهله فتحرى فصلى ثم علم انه
اخطأ يعيد لان التحري يعتبر عند عدم الادلة وهنا السوال ممكن فلا يعتبر التحري ولو تبين انه اصاب بتحريه
ولو اشتبهت القبلة بمكة ولم يكن بحضرته من يسأله فصلى بالتحري ثم تبين انه اخطأ روي عن محمد انه لا يعيد وهو
الاقيس والمحبوس اذا تعذر في حبسه فقبلته جهة التحري اذا اختلط المذبوح بالميتة فالمعتبر للغلبة فيه
وقيل من علامة الميتة انها اذا القيت في الماء تغوص لما فيه من الدم واذا كان بعض الثياب نجسا يتحرى
ويصلي به على ما وقع تحريه سواء كانت الغلبة للطاهر او النجس لان عين الثوب ما هو نجس وانما النجاسة
في المجاور واما الميتة فهي محرمة العين فعند غلبة الحرام صار الكل حراما **مسايل متفرقة** ويكره للمغتنم
الاختلاط الى اهل الباطل والشر الا بقدر الضرورة لان الناس يظنون انه راض بكره فاذا سئل لا
لا يتكلم الا بالحق اذا خاف على نفسه الهلاك او على عضو من اعضايه لا باس بغيره لدفع شره دفع الرشوة

لدفع الظلم

لدفع الظلم امر جائز رجل ذكر الله تعالى في مجلس الفسقة على وجه الاعتبار ان الفسقة يشتغلون بالفسق وانا
بالتسبيح فهو حسن كمن سبح الله في السوق حين يراه الناس يشتغلون بامور الدنيا وانا اشتغل بالتسبيح تاجر
ينشر الثوب وهو يصلي او يسبح يريد به اعلام المشتري جودة الثوب يكره او الواعظ اذا قال للقوم كبروا وصلوا على
النبي صلى الله عليه وسلم يثاب بخلاف الحارس والفقاعي حين فتح الفقاع يقول لا اله الا الله واراد به ترغيب المشتري
يأثم به بخلاف المسئلة الاولى ولان تعظيم الله تعالى واجب في زمان خصوصا عند سماع اسمه رجل قرأ القران
ولم يعمل بموجب قرائته فقرائته طاعة يثاب عليها ولا يكون مستهزءا عسى ان يحمله ذكره على العمل ولذا لو صلى ثم
وارتكب المعاصي لانه مطيع في تلك بصلوته وعاص بمعصيته ويكره ان يجعل شيئا في كاغد فيها مكتوب باسم الله تعالى
او كان مكتوبا على بساط الملك ما يكره القعود عليه وكان بعضهم للحروف المجردة تعظيم مثل الف مجردة او لام
مجردة حتى كرهوا ان يكتب اسم ابو جهل على الهدف لاجل الحروف رجل كتب في التعويذ شيئا من القران
او من التورية والانجيل وقال اعطيتكم هدية ثم اخذ منهم شيئا لا يحل لان اخذ المال على الهدية لا يجوز
توسد كتب الاحاديث والفقه لاجل الحفظ لا يكره ومن هم بمعصيته ان خطر بباله لا يأثم به وان عزم واصر عليه
يأثم رجل تمنى الموت لخوف المعصية لا باس به ولو تمنى لضيق العيش او عداوة عدو او غيره لا يجوز ولو مرض
ولم يعالج حتى مات لا يأثم بخلاف الجائع اذا لم يأكل حتى مات من الجوع يأثم وكذا اكل الميتة حالة المخمصة والاكراه
لان الاكل قدر ما يعيش ولا يموت فرض ولان الاكل دفع الجوع لا محالة واما الشفاء في التداوي فهو موهوم
وعن هاشم رحمه الله لا باس بقطع اليد من الاكل وشق البطن والمثانة وما يجري مجراه بخشية التلف ان لم يفعل
ذلك مريض قيل قد ينجو وقيل يموت او قيل ينجو او لا يموت يعالج وان قيل لا ينجو اصلا يجب ترك المعالجة امرأة
ماتت والولد في بطنها وهو يضطرب قال محمد يشق من الجانب الايسر والله تعالى خلق حواء من ضلع آدم الايسر
وحكي ان في زمن ابي حنيفة رحمه الله فعلوا كذلك بامرأة فعاش الولد وصيانة الولد عن الهلاك واجب
بخلاف ما اذا ابتلع رجل درة غيره ثم مات ولم يترك مالا لا يشق بطنه وعن سفيان انها تترك حتى يسكن الولد
وحكي ان امرأة ماتت كان الولد يتحرك في بطنها فلم يشق ودفنت كما كانت ثم رؤيت في المنام تقول ولدت لا
تنبشوا قبري لان الظاهر انها ولدت ميتا صبي جاء معترضا وقت الولادة او جاء رجله او يخشى موته يجب
قطع اطرافه لكي لا تستقبل اذا قال اهل الطب انه يضر بالولد وكذا الحجامة والعلق كافر اسلم وهو شيخ
قال اهل البصر وهو لا يطيق الختان لا يترك لان الواجبات تترك بالاعذار والسنن اولى وكذا المسلم الذي لم
يختن حالة الصغر ثم كبر ثقب اذن البنت الصغيرة يجوز استحسانا للحاجة ولا باس بالحقنة لان التداوي
مباح ولم يفصل في الكتاب بين الرجال والنساء الا انه لا يستعمل المحرم فيها كالخمر وغيرها لان التداوي بالحرام
حرام ولا ينقض به الوضوء الا ان يخرج منه شيء بعد وصوله الى جوفه التداوي بلبن الاتان لا باس به وفيه
نظر لان لبن الاتان حرام مع انه طاهر والاستشفاء بالحرام حرام كالخمر ولا يحل للمسلم ان يحمل الخمر الى الخل ويكره
حمل الخل الى الخمر كما يحمل الهرة الى الجيفة ولا باس بعيادة اليهود والنصارى اذا كانوا في جواره لانه نوع
بر في حقهم فيجوز ولكن لا يتبع جنازتهم ولا باس بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة
دابته استحسانا ولا يقبل الدراهم والدنانير والثوب منه ولا باس بكي البهائم واخصائها واخصاء الهرة
لان فيه المنفعة ويكره ان يجعل الرجل في عنق عبده الراية وهو طوق يحركه وهو حرام وهو عقوبة اهل النار

كالاحراق بالنار ولا يكره الحبس بعد اعن الاباق وصيانة عن الضياع رجل مات وترك مالا ولم يعلم
ابنه من اين حصل حل له وان علم انه حصل من كسب خبيث كبيع البازق واخذ الرشوة والظلم ان علم صاحبه
يرد عليه والا يتصدق بنية خصم ابيه والتورع من هذا المال اولى واما ما اخذ المغني والنايحة فلا مر
غير ابيه من الاول لان صاحب المال اعطاه برضاه من غير شرط ولكنه حصل بكسب خبيث رجل مات وعليه
دين نسيه قيل ان كان من التجارة نرجو ان لا يواخذ الله تعالى به وان كان من غصب يواخذ به وان يعلم ابنه به فعليه
ان يوديه الى صاحبه وان نسيه هو ايضا حتى مات لا يواخذ به رجل له على اخر دين وهو لا يقدر على استيفاء
فابراه عنه خير من تركه عليه لان في الابراء تخليص المسلم من مذلة الدنيا وعذاب الاخرة فكان له ثواب
رجل له خصم فمات خصمه ولا وارث له يتصدق عن صاحب الحق مقداره حتى يكون وديعة عند الله تعالى
فيوصل الى خصمه يوم القيامة من عليه الحق اذا استحل فاحل منه له الحق وهو لا يعلم قدره يبطل ان كان كبيرا يجب
لو علمه لا يحله لا يبرا بالحلال له وان كان قليلا يبرا ولو قال له اخاصمك فليس بشي ولو قال ابراتك عما لي عليك
ولا يعلم ما عليه برئ في الحكم قضاء واما ديانة لا يبرا الا بقدر ما يتوهم ان له عليه رجل قال اذا تناول فلان
من مالي فهو له حلال فتناول فلان من غير علمه بالاباحة يحل له ولا ضمان عليه ولا يشترط له علم الاباحة وان قال
كل انسان تناول من مالي فهو حلال قال محمد بن سلمة لا يحل لانه ابراء والابراء عن المجهول لا يصح قال ابو
نصر هو جائز لانه اباحة والاباحة بالمجهول يصح ولو قال ابراتك عما لك من مالي ينبغي ان لا يصح لانه ابراء
عما يلزمه بالتناول فيكون ابراء عن دين يستحب لا عن دين وجب عليه والخضاب للرجل بالحناء يجوز للتداوي
ولا يجوز للزينة ولا يختضب يد الصغير ورجله فيحل للنساء دون الرجال ولا يجوز للرجل ان يسود لحيته الا
وقت الغزاء او يكون صاحب نساء وجواري اذا طلبن منه ذلك ولا باس بالاكتحال يوم عاشوراء لورود الاثار
فيه ولا باس بان يسجد على خرقة ولا باس بخرقة الحدث وتجصيص الدار ان كان من الحلال وان لم يظلم على
احد اما نقش المسجد بماء الذهب والجص والساج لا باس به والتصدق على الفقراء خير منه وقيل هو
حسنة وقيل هو يكره والصحيح انه لا يكره ولا يستحب وعليه الفتوى اما التجصيص فحسن لانه لا يحكم البناء
هذا اذا فعل من مال نفسه ولا يستحسن من مال الوقف لما فيه من تضييع المال حتى لو فعل المتولي يضمن رجل
قرا القران لا يسلم عليه وان سلم فعليه رده ولا باس بالسلام على العجائز ولا يسلم على الشابة ولا يكره
رد السلام على اهل الذمة ولا يزيد في جوابه عليكم فان كان له حاجة فلا باس بالسلام عليهم رجل سلم على
اخر فعليه ان يرد قدر ما يسمع لا باس بالقاء الغليق عند الشمس لموت الدودة للحاجة والنملة اذا
ابتدات بالاذى فلا باس بقتلها قتل الجراد يجوز لانه صيد لا سيما اذا كان فيه ضرر للناس احراق القمل
بالنار مكروه للنهي اذا كثر الكلب في قرية يتضرر الناس بها امر اربابها بقتلها وان امتنعوا رفع الامر
الى الحاكم رجل له كلب عقور يعض كل من مر عليه فلاهل المحلة قتله ولو اعطى رجلا اهل عيب لضمان
على صاحبه قبل ان شهدوا عليه يجب والا فلا مثل الحائط المائل وفيه نظر الهرة اذا كانت موذية تذبح
بالسكين لحاد المستقرضا اذا اهدى شيئا للمقرض فالافضل ان لا يقبل وحكي ابي حنيفة رحمه الله تعالى
تحرز عن الاستظلال بجدار غريمه قال ابن المبارك اذا سال سائل لوجه الله تعالى يعجبني ان
لا يعطيه شيئا لانه عظم ما حقره الله تعالى وكذا اذا قال بحق الله تعالى لا يحل التعزيات الحرس قدر باسبا

مختلفه

مختلفه لا باس بجمع الرقبي والشوك والحشيش في ارض الغير او في الحالة ولصاحب الارض ان يمنعه من خوف
ارضه لا باس برش الماء في الطريق ليسكن الغبار ولا يحل الزيادة ويجوز اخذ الطين من الطريق في ايام الوحلة
اذا لم يضر به احد طريق واسع فبنى اهل المحلة فيه مسجد العامة ان كان لا يضر بالطريق لا باس به وليس للرجل ان يمر
في ارض الغير الا بالضرورة ويجوز المرور في الطريق المحدث اذا لم يعلم انه غصب ويجوز قص الشارب ولا تطويل
اي وقت طال ولم يوقت وقص الشارب سنة ويقص حتى يوازي شفته العليا وحلقه بدعة عند البعض لانه
يشينه وكذا حلق اللحية واما قصها ايضا سنة وهو ما زاد على قبضة الا اذا كان لحيته طويلا ونتف الابط سنة
وحلقها جائز وحلق الراس جائز والقزع منهي امراة حلقت راسها لوجع اصابها لا باس به والا فهو
مكروه ويجوز التقاط السنابل بعد الحصاد كاخذ نوب خلق مرمي لوجود الاذن دلالة برميه وتركه ولكن
ملك المالك فيه باق ولا يبطل بالرمي والاباحة حتى يجوز اخذه له منه لانه عين ماله بخلاف اباحة الطعام
حيث لا يملك غيره وكذا قشر البطيخ والرمان ونواة الخوخ والمشمش اذا كان متفرقا وكذا بقية الجوز والبطيخ بعد اخذ
صاحبه وما يجتمع من الدهن في قصعة الدهان فما يسال من جانب الاوعية فهو للدهان وما يسيل من داخل ان زاد
للمشتري شيئا فهو له ايضا والا فهو بمنزلة اللقطة يتصدق به لا باس للمراة ان تتصدق من منزل زوجها بالشي اليسير
كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع عنه بالعادة رجل سيب دابته فاخذها انسان واصلحها فله سبيل المالك
عليها اذا قال عند التسييب هي لمن اخذها وان قال لا حاجة لي فيها فله ان ياخذها من يده والقول قوله مع يمينه
لا توخذ الحمامة الاهلية ولا العربية ولا فرخها حمام دخل بيته ان رد الباب فهو له لانه احرزه فملكه اذا
اتخذ برج الحمام في قرية ينبغي ان يحفظها ويعلفها ولا يتركها بغير علف حتى لا يتضرر الناس به اعظم الذنب
في قول الشافعي ولا ضمان على الساعي قياسا لما تلف بسعيه ولكنه ياثم وفي الاستحسان يضمن والمعتبر الساعي
يضمن بعد الاعتاق لانه اتلاف قولي وكذا اذا دل السارق على المال لا يضمن ولكنه ياثم لانه صاحب سبب
والسارق مباشر بخلاف ما اذا دل المودع السارق على الوديعة حيث يضمن لانه التزم حفظه ملكه غرس
في ارض الغير فثمرها للغارس ولكن لا تطيب ولو كان ارض الحوزة كروما واشجارا ان كان يعرف اربابها
لا يطيب لاحد وان لم يعرف فهو بمنزلة ارض لبيت المال يتصدق بها السلطان بما حصل منها ونصيب الاكرة
يطيب لهم ومن طريق الفتوى واما الاحتياط ان لا ياكل ايضا وان كان ارضا فنصيب الاكرة يطيب ايضا
لهم اذا اخذوا مزارعة او اجارة ارض سلطانا فاسكن رجل امراة ليس لها ان تمتنع من السكنى وانما الاثم
عليه عن محمد ان امراة سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب ان يستنقذوها ولا باس بالرتم وهو من عادات
المغرب وهو شد الخيط في اصبع للتذكر يكره الاشارة عند روية الهلال كما هو فعل اهل الجاهلية رجل مات
وامر وارثه ان يقرا القران على قبره فالصحيح انه غير مكروه والماخوذ قول محمد فيه رجل سمى ابنه الصغير بابي بكر
وابي عمرو فالصحيح انه لا باس به ولا هو كنية لان الناس يسمون تفاؤلا لا يحل لاحد ان يلعن اهل القبلة ولهذا
قالوا لا يلعن على يزيد بعد موته وينبغي ان يدعو له بالخير لا باس بالمسابقة في الفرس والاقدام والرمي يجوز
عندنا للتجربة والرياضة لقوله صلى الله عليه وسلم لا سبق الا في خف او نصل او حافر ويراد به الابل والرمي
والفرس وكذا المصارعة والمسابقة على وجوه ان شرطا ان سبق اخذ المال وان سبق اخذ منه فهذا
عين القمار لا يجوز وان شرطا ان سبق اعطاه الاخر مالا يجوز وان شرطا الاطعام لاصحابه ما اخذ

فالشرط باطل والماخوذ له وان اخرج احدهما دينارا وقال ان سبقتني فهو لك وان سبقتك فهو لي
يجوز ايضا وكذا يقاس على هذا ما يجري بين الفقهاء من المناظرة والبحث في المسائل يعني بالجواز
اذا لم يكن قمارا المصلحة الترغيب في البحث وتحصيل العلم كتب فيها اسم الله تعالى او مصحف يستغنى عنه يلقى في
الماء الجاري او يلف في خرقة نظيفة ويدفن في ارض طاهرة ولا يحرق ولو غسل في الماء الجاري ولحق
القراطيس فهو افضل ويكره اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر وكل لهو قمار وكذا اللهو وكل واحد
منهما حرام بالنص وحكي عن الشافعي ان اللعب بالشطرنج مباح لما فيه من تشحيذ الخواطر ثم ان قامر تسقط
عدالته والاولى والتسليم على من يلعب به لا باس به عند ابي حنيفة وعندهما يكره **فصل** الظلم
على الذمي اشد من الظلم على المسلم لانه من اهل النار فلا يرجى منه العفو ولهذا قالوا اذا دخل المسلم دار
الحرب تاجرا بامان لا ينبغي ان يغدر بهم لان الغدر حرام فان غدر بهم واخذ منهم شيئا يصير ملكا محظورا
لورود الاستيلاء على مال مباح الا انه حصل بسبب الغدر فيوجب خبثا فيؤمر بالتصدق بخلاف الاسير
حيث يباح له التعرض في مالهم لانه ليس بينه وبينهم عهد اما مال الحربي مباح في دار الحرب اذا اخذه المسلم
بغير غدر فهو له حلال واذا غلب الكفار على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها عندنا لانها زالت يد
المالك عنها لزوال العصمة كالمال المباح فظهرت يدهم عليها كما تملك اموالهم ولهذا لا يضمنون بالاتلاف كما
لا نضمن اما اذا كانوا في دار الاسلام قال نصير في ايام سركب حين اغاروا على سمرقند يبيعوا منهم ولا تشتروا
لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود ولان خلط الدراهم بالدراهم استهلاك عند ابي حنيفة
ويضمن ولا يملكون احرارنا ومدبرينا ومكاتبينا وامهات اولادنا ونحن نملك عليهم جميع ذلك لان
السبب انما يثبت الحكم اذا كان المحل صالحا والمحل المال المباح والمالية ههنا بالرق ولا رق علينا وفي رق
غيرنا من مدبرينا وامهات اولادنا خلل ولهذا يثبت حرمة البيع لانعقاد سبب الحرية من وجه بخلاف
رقاب الكفار لان الشرع اسقط عصمتهم بسبب كفرهم جزاء استنكافهم عن عبادة الله وجعلهم ارقاء
لنا عبد مسلم ابق ودخل دار الحرب فاخذوه لم يملكوه عند ابي حنيفة لزوال يد المولى بخروجه من دار
الاسلام وظهور يده على نفسه ولا يبقى محلا للتملك بخلاف العبد المتردد في دار الاسلام لبقاء يد المولى
حكما لقيام يد اهل الدار وعندهما يملكونه لان العصمة قد زالت كما لو اخذوه من دار الاسلام وان ند
بعير اليهم فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجماء واذا حاصر العدو بلاد الاسلام
وطلبوا الموادعة منهم على مال يجوز دفع المال اليهم اذا خافوا منهم الهلاك لان دفع الهلاك عن
النفس واجب والوثني الذي يجحد الباري جلت قدرته والمشرك اذا قال لا اله الا الله يحكم باسلامه
لان المشرك يقر بالله تعالى حيث قال الله تعالى ولئن سألتهم من خلقهم ليقولن الله ولكن ينكر وحدانية الله
تعالى حيث قال انهم كانوا اذا قيل لهم لا اله الا الله يستكبرون فاذا قال لا اله الا الله فقد اقر بما هو خلاف
اعتقاده وكذا اذا قال اشهد ان محمدا رسول الله لان كل من يدعي الالهية ينكر رسالة محمد صلى الله عليه وسلم
واما الذي اقر بالتوحيد وجحد رسالة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم اليهود فهم يقرون بوحدانية الله تعالى
ويدعون صفة الاسلام ويقولون المسلم من ينقاد للحق ويزعمون ان الحق ما هم عليه فاذا قالوا لا اله
الا الله لا يحكم باسلامهم بالشهادتين ما لم يتبرأوا عما كانوا عليه لان منهم من يقول انه نبي العرب لا نبي

اسرائيل ومنهم من يقول انه نبي الكافة ولكن لم يبعث بعد ولو قال منهم اسلمت لم يحكم باسلامه ولو قال دخلت في
الاسلام يحكم باسلامه لانه دليل على دخول حادث ولو قال اسلمت وانا مسلم يحكم باسلامه لانهم لا يدعون
هذا الوصف لانفسهم ويعدون هذا شتيمة الكافر اذا صلى في جماعة المسلمين يحكم باسلامه عندنا واذا صلى
وحده لا يحكم باسلامه

كتاب الغصب

الغصب في اللغة هو اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب
والعدوان سواء كان مالا او غير مال يقال فلان غصب زوجة فلان وولده وفي الشريعة هو اخذ مال
متقوم محترم جهرا بلا اذن وجه يزيل به يد المالك حتى لو كانت زوائد الغصب كاللبن والولد كانت امانة عندنا
لا ضمان عليه لو هلكت في يده من غير تعد لانه لم يفوت يده منها وعند الشافعي يضمنها لانه وجد اثبات
اليد فيه كالاصل وازالة يد المالك تقديري فاثبات يد الغاصب فيه ضمني او على عكسه واستخدام العبد
وحمل الدابة وركوبها وسكنى الدار على وجه التعدي غصب لانه وجد ازالة اليد حالة الاستعمال
غلبة فالجلوس على البساط اذ انه لا ضمان عليه في هذه المنافع الا ان ينقص العين باستعماله فيغرم النقصان
وعند الشافعي يضمنها فيجب اجر المثل وان عطلها لانها حدث على ملكه ولنا ان المنافع اعراض لا مماثلة بينها وبين
الدراهم وقيل ان الغصب انما يتحقق فيما ينقل ويحول لتحقق ازالة اليد وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد يتحقق في غيره ايضا وبه قال الشافعي حتى لو غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عندهما وعند محمد
يضمن لتحقق اثبات اليد فيه ومن ضرورته ثبوت يده زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل
واحد كما في حالة واحدة فيتحقق الغصب وهو قطع يد المالك لاستحالة يده عن الانتفاع لهما ان العقار
لا يضمن بالاستيلاء لعدم ازالة اليد والنقل كمن ركب دابة غيره ولم ينقلها الى موضع والمنع عن الانتفاع لا
يوجب الضمان كما لو بعد المالك عن المواشي ثم ان كان الغصب مع العلم فحكمه المأثم والمغرم عند الهلاك كغيره وان
لم يعلم بان ظن ان الماخوذ ماله فحكمه الضمان ان هلك في يده لان هذا حق العبد فلا يتوقف على العلم ولا اثم
فيه لعدم قصده وعلى الغاصب رد العين المغصوبة ان كان باقيا في يده لقوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى ترد
لانه فوت يده واليد مقصودة بها يتوصل الى التصرف والانتفاع ويجب رد العين فهو الواجب الاصلي على ما قالوا
انه كامل في الخبر والمالية فاذا عجز عن رده بهلاكه يجب مثله ان كان مثليا لان المثل كامل صورة ومعنى في الخبر والمالية
فيقوم مقام العين ثم المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة كالجوز والبيض والكمثرى والمشمش
والخوخ والخبز والخل والعصير والقطن والصوف وكل مثلي وكذا السويق والدقيق وقال في الاصل تجب القيمة
في السويق لان بين سويق وسويق تفاوتا كثيرا بتفاوت الدقيق وخلط السمن به فلم يبق مثليا اما اللحم فمختلف فيه
وكذا العنب فاذا عجز عن اداء المثل تجب قيمته في المكان الذي غصب قيمة ذلك اليوم لتفاوت القيم بتفاوت
الاماكن والازمان ووجوب القيمة فيه مخلص وخلف عن الاصل لان القيمة مثل في المالية ولكنها ناقصة في
الصورة وكل ما يتفاوت احاده في القيمة من المعدودات فهو من ذوات القيم كالعقار والبطيخ ونحوهما والبر
المخلوط بالشعير من ذوات القيم فاذا عجز عن اداء القيمة انسد باب الضمان كضمان المنافع فاذا وجد الغاصب
في غير البلد الذي غصب ينظر ان كان دراهم او دنانير لا يتفاوت بين الموضعين فيؤمر برده او مثله
اليه وان كان من المثليات كالحنطة والشعير سواء كانت قيمته اقل او اكثر ان شاء اخذ مثله وان شاء اخذ
قيمته وان شاء صبر حتى يرجع الى بلده فياخذ مثله فيه وان كان غير مثلي فعليه قيمته اذا الغصب يوم هذا اذا كا

القيمة تساوي فيهما او اكثر في الموضع الذي وجده وان كان اقل ان شاء اخذ بالقيمة في المكان الذي غصب
وان شاء صبر حتى يرجع الى بلده فيأخذها فيه فاذا ادى الغاصب القيمة فيما يجب القيمة فالقاضي يجبره على
قبضه فيبرأ الغاصب بقبضها وان وضعها في يده او في حجره عند عجز القاضي يبرأ ايضا وان وضعها في بيد يديه
لا يبرأ بخلاف رد العين والوديعة حيث يبرأ بالتخلية عنده ولا يبرأ بالرد الى دار المالك فيهما بخلاف رد
العارية حيث يبرأ بالرد الى دار المالك لان العارية ترد هكذا عرفا وفي الدين قيل لا يبرأ حتى يقبض وما
هلك من المغصوب في يد الغاصب بفعله او بغير فعله ضمنه لانه يجب عليه رده الى المالك حقيقة او معنى وقد
تعذر بالهلاك في يده فيجب الضمان وما نقص منه في يده يضمن النقصان مع رد العين وكذلك اذا تعيب
في يده وفي العقار في تضمينه في الهلاك وفي نقصانه مختلف فيه كما مر وفي غصب الاموال الربوية لا يمكن
تضمين النقصان مع استرداد العين لانه يؤدي الى الربا ربح الغاصب فيما غصب لا يحل له سواء كان
المغصوب عرضا او نقدا لانه حصل له بسبب خبيث وهو الغصب بخلاف الربح في البيع الفاسد حيث يحل فيما ربح
بمعنى الثمن لان الثمن فيما لا يتعين ولا يحل للمشتري فيما ربح من المبيع لانه يتعين بالتعيين رجل غصب عبدا فآجره
فالاجرة له لانه هو العاقد ولكن لا يحل له للخبث فان اخذ النقصان بسببه يضمن النقصان مع رد العين
وبقدر ما ضمن النقصان يحل من الاجرة لان المضمونات تملك باداء الضمان ويتصدق بالفضل منه وهذا
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يطيب الفضل ايضا ولو آجر العبد نفسه يصح ولا ان يقبض الاجرة فان
اخذ الغاصب فهو للمولى ان كان باقيا في يده وان اتلفه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعلى هذا الخلاف
اذا آجر المستعير المستعار او تصرف المودع في الوديعة وربح به وهذا كله بمنزلة ربح الغاصب ولو هلك
المغصوب في يد الغاصب حتى ضمنه له ان يستعين بالغلة التي حصلت من الغصب في اداء الضمان لان الخبث
لاجل المالك ولهذا لو ادى الى حاجة نفسه لم يتصدق بمثله وان كان فقيرا يصرفه الى حاجة نفسه بلا شيء رجل
غصب الفا فاشترى بها عبدا وباعها بالف وزيادة لا يطيب الربح عندهما خلافا لابي يوسف وقيل لو
اشترى بها شيئا واشار اليها ونقد منها شيئا يجب التصدق اما اذا اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد
منها او اشار اليها ونقد من غيرها لا يجب التصدق لانها لا تتعين بالاشارة قال مشايخنا لا يحل التناول
منه قبل ان يضمن وكذا بعد الضمان وهو الصحيح وقيل اذا ضمن يباح له لانه مبادلة بالتراضي وكذلك اذا
ابراه يحل والربح لا يطيب بضمان العين واذا اشترى بها طعاما يساوي العين فاكلها لم يتصدق بالربح
في قولهم جميعا لان الربح انما يتعين عند اتحاد الجنس وكذا كل مال حرام اذا اشترى به شيئا ولم يضف البيع
الى تلك الدراهم المعين طاب له الربح قال ابو نصر يطيب ذلك الشيء ما لم يدفع الدراهم اولا وهو قول
الكرخي والفتوى على قول الكرخي وقيل كلاهما سواء وفي النوادر لو اشترى دينارا بعشرة دراهم ونقد
الدراهم المغصوبة لا يحل له الانتفاع بالدينار ما لم يؤد الضمان لان صاحب الدراهم اذا استحق دراهمه
فسخ العقد ووجب عليه رد الدينار بخلاف ما لو اشترى بها شيئا غير الدينار ونقدها يحل له الربح لانه
باستحقاقه لا ينفسخ العقد لان الثمن لا يتعين بخلاف هذا قالوا لو غصب ثوبا واشترى به جارية لا يحل
له وطؤها ولو تزوج به امرأة يحل له وطؤها لانه باستحقاقه يلزمه رد الجارية دون النكاح ولو غصب
عبدا فباعه فضمنه المالك قيمته جاز بيعه ولو اعتقه ثم ضمن القيمة لم يجز عتقه السلطان اذا غصب

مال الغير فخلط بماله لا يمكن تمييزه يملكه عند ابي حنيفة حتى وجب عليه الحج والزكوة وزوائد الغصب امانة عندنا
متصلة كالسمن والجمال او منفصلة كالولد والثمر وضمان الغصب لا يجب بالغصب وانما يجب بلا تلاف وا
لغصب لا يتحقق في الزوائد لعدم ازالة يد المالك عنهما وقت الغصب فلا يجب الحيوان الا اذا منعها منه
او تعدى عليها بان ذبحها واكلها او باعها وسلمها فيضمن وعند الشافعي مضمونة لاثبات يده عليها وكذا منافع
الغصب لا يضمن عندنا سواء استوفاها هو او اعطلها لعدم تحقق الغصب فيها لما مر وقال الشافعي يضمنها
فيجب اجر المثل وقال مالك ان استوفاها يجب اجر المثل وان اعطلها فلا شيء عليه ومن غصب عينا فغيبها فضمن
المالك قيمتها او اداء ضمنها ملك العين اذا وجد عندنا لان المضمونات تملك باداء الضمان عندنا لاستحالة
اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد حتى لو ظهر العين بعد اداء الضمان وقيمتها مثل ما ضمنه او اقل فلا خيار
للمالك فيما قد ضمنه ان كان بنكول الغاصب في ظاهر الرواية وهو الاصح خلافا للكرخي وان كان قيمته اكثر
مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك فلا خيار له وان كان ضمنها بقول الغاصب فله الخيار لعدم رضاه واذا
تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها واعظم منافعها زال ملك المالك عنها وملكها الغاصب
وضمن قيمتها عندنا كمن غصب شاة فشواها او طبخها او حنطة فطحنها لانه احدث صنعة متقومة فيصير حق
المالك هالكا من وجه بدليل انه تغير اسمه وحق الغاصب قائم فيه من كل وجه فترجح على الاصل الذي فات من وجه
ولكنها لا يطيب له ولا ينتفع بها حتى يؤدي بدلها استحسانا لقوله صلى الله عليه وسلم اطعموها الاسارى في الشاة
المذبوحة المصلية بغير رضا صاحبها هذا يفيد زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب ولان المضمونات
تملك باداء الضمان وفي اباحة الانتفاع بها فتح باب الغصب وهذا لا يجوز وفي القياس يجوز الانتفاع فتح
باب الغصب وهذا لا يجوز وفي القياس يجوز الانتفاع بها وهو قول الحسن وزفر لانه ثبت الملك مطلقا
كما يجوز تصرفه كالبيع والهبة وقال الشافعي لا ينقطع حق المالك بالصنعة وهو رواية عن ابي يوسف انه يزول
ملكه عنه لكن يباع في دينه وهو احق به من الغرماء بعد موته واذا غصب حنطة فزرعها او نواة فغرسها حل
له الانتفاع بها قبل ان يؤدي بدلها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف ما تقدم واذا ابرأ المالك الغاصب
صح ابراؤه سواء كان الغاصب قائما في يده او هالكا لانه ابراء عن الضمان او عن سبب الضمان كابراء المودع لو اودع
رجل غصب طعاما فاطعمها المغصوب منه برئ عن الضمان عندنا سواء علم به او لم يعلم رجل غصب مالا ثم غصب
غريم المغصوب منه ذلك المال من الغاصب فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني او جعله
مقام دينه برئ الاول رجل غصب ارض الغير فشق فيها نهرا لا يجوز التوضي ولا الشرب من هذا النهر لان انتفاع
بملك الغير واذا مرض في دار الغصب فيكره ان يعاد فيها رجل قلع نالة من الارض رجل وغرسها في ناحية منها
فالغرس للغارس لانه حصل بصنعه وعليه قيمة النالة يوم قلعه رجل غصب مال ذمي او سرق منه يعاقب
عليه يوم القيمة ومخاصمته اشد من مخاصمة مسلم وكذا مخاصمة الدابة على الادمي لانه لا يرجى منهما العفو
ثم قيل لا وجه ان يعطي الكافر طاعة المسلم المؤمن ولا وجه ان يوضع معصية الكافر على المؤمن فتعين
العقوبة ومن غصب من مسلم خمرا فخللها او جلد ميتة فدبغه فلصاحب الخمر ان يأخذ الخل بغير ثمن ويأخذ
الجلد بما زاد الدباغ فيه لان التخلل بمنزلة غسل الثوب النجس واما الدباغة فانه اتصل بالجلد مال متقوم
كالعفص وغيره وهو بمنزلة الصبغ في الثوب وان استهلكهما ضمن الخل ولا يضمن الجلد عند ابي حنيفة

ـــب المحيط ان من الذخيرة ايضا سيل الفقيه
ابو جعفر عن رجل اقر بدار للمرأة في صحته وهي
خراب فعمر الرجل باذنها ثم مات الرجل
وترك هذه الدار وهذه المرأة وابنا فادعى الابن
العمارة بينهما ميراثا والمرأة تدعي انها دارها
وعمارتها لها قال ان كان عمرها باذنها فالعمارة لها
والنفقة دين عليها فيغرم حصة الابن وان كان عمر
بغير اذنها النفقة فالعمارة ميراث عنه ويغرم قيمة
نصيبه من العمارة ان شاءت وسلمت العمارة كلها لها
هذا اذا عمرها النفقة فان عمرها للمرأة بغير اذنها
فالحكم كما لو عمرها لها ولا شيء عليها من النفقة
وهو متطوع في ذلك قال وكذلك على هذا
التفصيل عمارة كرم امرأته وسائر املاكها

فصول الاسروشني

ســـ ارض بينهما زرع احدهما كلها بلا قسم
الارض بينهما فما وقع في نصيب الاخر وما وقع في
نصيب شريكه امر بقلعه ط وضمن نقصان الارض
هذا اذا لم يدرك الزرع اما لو ادرك او قرب ايغرم
الزارع لشريكه نقصان نصف الارض لو انتقصت
لانه غاصب في نصيب شريكه جامع الفصولين

لان الحل بالحق حتى يحبسه عن المالك بخلاف الجلد حيث يحبسه عنه حتى يستوفي ثمن الدباغ وعندهما يضمن
الجلد مدبوغا ولو اهلكه في يده لم يضمن بالاجماع **كتاب الوديعة** الفرق بين الوديعة والامانة
فالوديعة خاصة والامانة عامة وحمل العام على الخاص صحيح دون عكسه فالوديعة هي الاستحفاظ بان
هبت الريح بثوب انسان والقته في حجر غيره والوديعة امانة في يد المودع اذا هلكت في يده من غير تعد
فلا ضمان عليه للنص وللحاجة وليس للمودع ان يودع عند اخر فصل لان صاحب الوديعة رضي بحفظ
دون حفظ غيره الا اذا وقع في داره حريق او غرق او بموت المودع وليس له احد في عياله فيسلمها الى
جاره لان تعيين طريق لحفظها في هذه الحالة فيرتضيه المالك دلالة ولو اودع المودع عند اخر ثم اخذ
من يده برئ عن الضمان عندنا وكذا الكل بخلاف اذا وجب منه ثم عاد الى الوفاق برئ عن الضمان عندنا
كما اذا ركب الدابة ثم نزل او لبس الثوب ثم خلعه بخلاف الامانة وبخلاف فيما اذا جحد الوديعة ثم اوجبت
لا يبرا عن الضمان لان بجحوده قد عزل نفسه عن الحفظ كجحود الوكيل الوكالة فصار بعده غاصبا فبهلاكه
يضمن الا اذا جحد عند غير صاحبها لا يضمنها عند ابي يوسف خلافا لزفر لان الجحود عند غير صاحبها
من باب الحفظ واذا اودع عند اخر فهلكت عنده فلصاحب الوديعة ان يضمن الاول لا الثاني عند
ابي حنيفة لان الاول لما دفع الى الثاني لم يصر متعديا بدفعه الا اذا فارقه عنه فاذا فارقه ترك الحفظ
الملتزم فيضمنه بذلك واما الثاني فقد قبضها من يد امين فلا تعدي عنه كما اذا هبت الريح لثوب غيره
والقته في حجره وعندهما له ان يضمن ايهما شاء لان الاول متعديا بالتسليم اليه والثاني متعد بقبض مال
الغير بغير اذنه غير انه ان ضمن الاول هو لم يرجع على الثاني لانه لما ضمنه ملكه باداء الضمان فصار كانه
اودع مال نفسه وان ضمن الثاني هو يرجع على الاول لانه هو الذي اوقعه في هذا الضمان وان خلطها
المودع بماله حتى لا يتميز ضمنها كخلط الدراهم بالدراهم والحنطة بالحنطة ثم لا سبيل للمودع عليها عند ابي
حنيفة فيكون المخلوط كله للخالط لانه استهلاك من كل وجه لعدم الوصول الى عين حقه وعندهما ان يصير
مشتركا بينهما لانه استهلاك صورة ومعنى الا ان في الاول طريق خروجه دون وجه واذا خلطها بغير
جنسه كخلط الحنطة بالشعير وخلط الخل بالزيت انقطع حق المالك فيه بالاجماع وانما حقه التضمين لانه استهلاك
صورة ومعنى الا ان في الاول طريق التمييز متيسر وفي الثاني متعسر ولو خلط المائع بجنسه ينقطع حق المالك
فيجب الضمان عند ابي حنيفة ويجعل الاقل تابعا للاكثر كما هو اصل ابي يوسف وعند محمد يصير مشتركا
بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس بل يكثره كما مر في الرضاع كخلط الدراهم بمثلها اذابة وان اختلطت
من غير فعله فهو شريك لصاحبه بالاتفاق ولا يضمنه لعدم الصنع منه وان انفق بعضها ثم رد مثله فخلط
بالباقي ضمن الجميع لانه لما انفق وجب عليه الضمان والمال المضمون غير مال الامانة فخلط هذا بهذا
يصير استهلاكا وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان له حمل ومؤنة عند ابي حنيفة لاطلاق الامر وا
لمفازة محل الحفظ ولهذا يملك الاب والوصي ذلك الا اذا نهاه عن ذلك بخلاف الاستحفاظ بالاجرة
لانه معاوضة فيقتضي التسليم في مكان العقد ولا يسافر في البحر لغلبة الهلاك وكذا اذا كان الطريق
مخوفا وان قال احفظها في الكيس فوضعها في الصندوق وعلى عكسه لا يضمن كما اذا قال احفظها في
هذا البيت فحفظها في بيت اخر من الدار لم يضمن ان كان مثله بخلاف الدار لان بين الدارين تفاوت في الحرز

الا المالك اذا طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني
ان احضرها الساعة فتركها وذهب ثم هلكت الوديعة لا يضمن ولو كان الذي طلب وكيل المالك
يضمن انتهى قاعدية

خ او دعت الخاتم اقرضته قال محمد رحمه الله لا يخرج الالف
من الوديعة حتى يصير في يد المودع حتى لو هلكت قبل ان
يصل يده اليه لا يضمن وكذا كل امانة قال المودع لربها ائذن لي
ان اشتري بالوديعة شيئا وابيع لانه امين جامع الفصولين

رجل اودع عند صبي او عبد محجور عليه فاستهلكه لم يضمن الصبي ويضمن العبد بعد العتق لانه سلط بتحويل اليد
الى ماله وانه صحيح في العبد البالغ دون الصبي لان العبد من اهل الالتزام وهو التزم الحفظ على نفسه والامانة
الصبي فليس من اهل الالتزام فبقي في حقه مجرد التسليط وان كان العبد مأذونا يضمن في الحال وعلى هذا اذا قرض
صبيا او عبدا محجورا او باعه يكون تسليطا صاحب الدكان اذا قام من دكانه الى الصلاة فضاعت الوديعة من
دكانه لا يضمن لو جيرانه يحفظونه عرفا فلا مضيعا قاضي اخذ اموال اليتامى ومات ولم يبين اين هي لا
المال في يده يضمن لانه مات مجهلا وان كان في امنائه لم يضمن اما قيم الوقف اذا مات مجهلا لم يضمن وكذا اذا
مات احد المتفاوضين مجهلا واما سائر الامناء اذا ماتوا مجهلين ضمنوا رجل ادخل دابة في دار رجل
فاخرجها صاحب الدار لم يضمن اذا هلكت وان وضع ثوبا في دار رجل فذهب فرماه في خارج الدار يضمن اذا
هلك لانه لا حرز فيه واخراجه يكون اتلافا وفي الوديعة المعتدي شرط الضمان كالحمامي اذا غاب او نام
فسرق منه الثوب يضمن كما في السرقة رجل دفع الى غيره دراهم لينثرها في العرس ليس له ان يحبسه لانه مأمور بالنثر
ويحبس ضل وكذا ليس له ان يدفع الى غيره لينثره ولو دفع الى اخر لينثره ليس له ان يلتقط منه ولو دفع سكرا
لينثره جاز له ان يدفع الى غيره لينثره وله ان يلتقط منه ذاته لان نثر السكر على السهولة ولكن ليس له ان
يحبسه لنفسه وان اخذ واحد ثم سقط من يده لا يجوز لاخر ان ياخذه وان وقع في ثوبه ان ضمه فهو له الا اذا
هيأ ثوبه قبله وان قال المودع وضعت الوديعة في يدي في داري فنظرت كان شيئا لا يحفظ في عرصة الدار
مثل صرة الذهب يضمن وان قال سقط مني يضمن وان قال لا ادري اضاعت ام لا لا يضمن رجل جاء بثوب
الى رجل وقال هذا الثوب وديعة عندك او وضعه عنده ولم يقل شيئا ثم ضاع يضمن لانه ثبت الوديعة عرفا
وهو مستحفظ دلالة وان قال انا لا اقبل الوديعة فتركه عنده ثم ضاع لا يضمن لانه صرح الرد دابة او متاع [illegible]

رجل دفع الى رجل الف درهم وقال له ادفعها الى
فلان بالري ثم مات الدافع فدفع المودع المال
الى رجل اخر ليدفعها الى فلان بالري فاخذه في
الطريق فلا ضمان على المودع لانه وصي الميت ولو
كان الدافع حيا ضمن المودع لانه وكيل الا ان يكون الاخر
في عياله فلا ضمان عليه قاضي خان

لان الحمل بالرحق حتى يحلبه عن المالك بخلاف الجل حيث يحلبه عنه حتى يستوفي ثمن الرابغ وعند هما يضمن الجلال مديوغا ولو هلكت في يده لم يضمن بالاجماع

كتاب الوديعة

الفرق بين الوديعة والامانة فالوديعة خاصة والامانة عامة وحمل العام على الخاص صحيح دون عكسه فالوديعة هي الاستحفاظ بان هبت الريح لوب انسان والقته في حجر غيره والوديعة امانة في يد المودع اذا هلكت في يده من غير تعد فلا ضمان عليه للنص وللحاجة وليس للمودع ان يودع عند اخر فصد الاذن صاحب الوديعة رضي بحفظ دون حفظ غيره الا اذا وقع في داره حريق او غريق او بموت المودع وليس له احد في عياله فيسلمها الى جاره لان تعيين طريق الحفظ هذا في هذه الحالة فيرتضيه المالك دلالة ولو اودع المودع عند اخر ثم اخذ من يده بريء عن الضمان عندنا وكذا الكل خلاف اذا وجد منه ثم عاد الى الوفاق برئ عن الضمان عندنا كما اذا ركب الدابة ثم نزل او لبس الثوب ثم خلعه بخلاف الامانة وبخلاف ما اذا جحد الوديعة ثم اوجبت لا يبرا عن الضمان لان بجحوده قد عزل نفسه عن الحفظ كجحود الوكيل الوكالة فصار بعده غاصبا فيهلك كه يضمن الا اذا جحد عند غير صاحبها لا يضمنها عند ابي يوسف خلافا لزفر لان الجحود عند غير صاحبها من باب الحفظ واذا اودع عند اخر فهلكت عنده فلصاحب الوديعة ان يضمن الاول لا الثاني عند ابي حنيفة لان الاول لما دفع الثاني لم يصر متعديا بدفعه الا اذا فارقه عنه فاذا فارقه ترك الحفظ الملتزم فيضمنه بذلك واما الثاني فحق قبضها من يد امين فلا تعدي عنه كما اذا هبت الريح ثوب غيره والقته في حجره وعند هما له ان يضمن ايهما شاء لان الاول متعديا بالتسليم الى الثاني متعد بقبض مال الغير بغير اذنه غير انه ان ضمن الاول هو لم يرجع على الثاني لانه لو ضمنه ملكه باداء الضمان فصار كانه ... وان ضمن الثاني هو يرجع على الاول لانه هو الذي اوقعه في هذا الضمان وان خلطها

الا اذا طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ثم هلكت الوديعة لا يضمن ولو كان الذي طلب وكيل المالك يضمن انتهى قاعديه

بلدت دابة فخاف الراعي ان تابعها يضيع الباقي فتركها فضاعت لم يضمن وان لم يخف ذلك يضمن انتهى قاعديه

خ اودعه الغاصب اقرضه منه قال محمد رحمه الله لا يخرج الالف من الوديعة حتى يصير في يد المودع حتى لو هلك قبل ان يصل يده اليه لا يضمن وكذا كل امانة قال المودع لو دفعتها لي ان اشتري بالوديعة شيئا وابيع لا اضمن جامع الفصولين

رجل اودع عند صبي او عبد محجور عليه فاستهلكه لم يضمن الصبي ويضمن العبد بعد العتق لانه سلطه بتحويل يده الى ماله وانه صحيح في العبد البالغ دون الصبي لان العبد من اهل الالتزام وهو التزم الحفظ على نفسه واما الصبي فليس من اهل الالتزام فبقي في حقه مجرد التسليط وان كان العبد ماذونا يضمن في الحال وعلى هذا اذا اقرض صبيا او عبدا محجورا او باعه يكون تسليطا صاحب الدكان اذا قام من دكانه الى الصلوة فضاعت الوديعة من دكانه لا يضمن لان جيرانه يحفظونه عرفا فلا يكون مضيعا قاضي اخذ اموال اليتامى ومات ولم يبين اين هي لكان المال في يده يضمن لانه مات مجهلا وان كان في امنائه لم يضمن اما قيم الوقف اذا مات مجهلا لم يضمن وكذا اذا مات احد المتفاوضين مجهلا واما سائر الامناء اذا ماتوا مجهلين ضمنوا رجل ادخل دابة في دار رجل فاخرجها صاحب الدار لم يضمن اذا هلكت وان وضع ثوبا في دار رجل فذهب فرماه في خارج الدار يضمن اذا هلك لانه لا حرز فيه واخراجه يكون اتلافا وفي الوديعة التعدي شرط الضمان كالحمامي اذا غاب او نام فسرق منه الثوب يضمن كما في السمرقند رجل دفع الى غيره دراهم لينثرها في العرس ليس له ان يحبسه لانه مامور بالنثر ويحبس حل وكذا ليس له ان يدفع الى غيره لينثره ولو دفع الى اخر لينثره ليس له ان يلتقط منه ولو دفع سكرا لينثره جاز له ان يدفع الى غيره لينثره وله ان يلتقط منه اذا نثره لان نثر السكر على السهولة ولكن ليس له ان يحبسه لنفسه وان اخذ واحد ثم سقط من يده لا يجوز لاخر ان ياخذه وان وقع في ثوبه ان ضمه فهو له الا اذا هيا ثوبه قبله وان قال المودع وضعت الوديعة في بيتي في داري فنظر ان كان شيئا لا يحفظ في عرصة الدار مثل صرة الذهب يضمن وان قال سقط مني يضمن وان قال لا ادري اضاعت ام لا لا يضمن رجل جاء بثوب جلي الى رجل فقال هذا الثوب وديعة عندك او وضعه عنده ولم يقل شيئا ثم ضاع يضمن لانه ثبت الوديعة عرفا وهو مستحفظ دلالة وان قال انا لا اقبل الوديعة فتركه عنده ثم ضاع لا يضمن لانه صرح الرد دابة او متاع ترك عند جماعة فقام واحد منهم بعد واحد وضاع المتاع فالضمان على الاخير وكذا في المدرس والخان رجل جاء عند قاض بوديعة ليودعها عنده فقال زنها عندي فقال وزنتها عند عدلين وهو عشرة الاف فقال زنها ثانيا فوزنها فاذا هي تسعة الاف فقال القاضي لو شققتها لحي الكتم نصل في نحي في ذلك رجل دخل في الخان فقال لصاحب الخان اين اربط الدابة فقال هناك فربط ثم خرج فضاعت الدابة يضمن صاحب الخان

كتاب العارية

العارية جائزة وهي تمليك المنفعة بغير عوض لانه نوع بر واحسان فلهذا ينعقد بلفظ التمليك سميت بذلك لتعريها عن العوض وانها مشتقة من العرية وهي العطية وعلى هذا ان العارية مشددة وقيل انه مشتقة من التعاور فهو التناوب في المنفعة وعلى هذا تكون مخففة ولهذا اختصت بما يمكن الانتفاع به مع بقاء العين ولهذا كانت اعارة المكيل والموزون قرضا لانه لا ينتفع به الا باستهلاك العين فلا تعود المنفعة اليه في تلك العين بعد استهلاكه وانما يعود في مثلها وما يملك الانتفاع به على ان يكون العين مضمونا عليه يكون قرضا وقال الكرخي هي اباحة الانتفاع بملك الغير لانها تنعقد بلفظ الاباحة بدليل انها لا يشترط بيان المدة وبجهالة يمنع صحة التمليك ولهذا يعمل فيه النهي ورد الشافعي ولهذا ليس له ان يعيره غيره عنده لان المباح لا يملك ان يبيح غيره وموجب العارية تمليك المنفعة عندنا لانها تملك بعوض كالاجارة فتملك بغير عوض كالعين فالمالك يملك التمليك من الغير كالمستاجر ولهذا يجوز للمستعير ان يعيرها استعارها للركوب والحمل وهذا اذا كانت مطلقة في الانتفاع والوقت حتى لو ركب هو ليس له ان يركب غيره ولو ركب غيره ليس

رجل دفع الى رجل الف درهم وقال له ادفعها الى فلان بالري ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل اخر ليدفعها الى فلان بالري فاخذه في الطريق فلا ضمان على المودع لانه وصي الميت ولو كان الدافع حيا ضمن المودع لانه وكيل الا ان يكون الاخر في عياله فلا ضمان عليه قاضيخان

لان يركبها وكذا لو عينها بان قال يركب فلان ليس له ان يجاوز فيما سماه وكذا لو عين احدهما دون الآخر
وليس له ان يؤاجره لان الاجارة فوقها فلا يتضمنها دونه وللمعير ان يرجع عن العارية متى شاء لان المنافع تحدث
ساعة فساعة فيثبت الملك على حسب حدوثها وبالنسبة الى المنافع التي لم توجد يكون الرجوع امتناعا عن
التمليك والملك ولاية الامتناع كالواهب قبل التسليم ولم يسلمه اليه والعارية امانة في يده اذا هلكت من غير تعد فلا
ضمان عليه عندنا سواء هلكت من عمله استعماله او من غير استعماله لانه قبض العين للانتفاع منه باذن صحيح
فلا يكون مضمونا عليه كالمستأجر وقال الشافعي رحمه الله ان هلكت باستعماله المعتاد لا يضمن وان هلكت
لا في استعماله يضمن لانه قبض مال الغير لنفسه لا عن استحقاق متقدم كالمقبوض بسوم الشراء ولو قال صاحب
المتاع لا تدفعه الى احد فدفعه يضمن هذا فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وليس للاب ان يعير متاع ولده
الصغير رجل استعار من رجل شيئا فضاع عنده ثم طلب صاحبه وهو لا يخبره بالضياع ووعد الرد ثم اخبره
بالضياع يضمن وقيل ان لم يكن آيسا من وجوده لا يضمن رجل استعار شيئا فطلبه صاحبه فقال المستعير
ادفعه وفرط فيه حتى ضاع ان كان قادرا على الرد وقت الطلب يضمن والا فلا رجل استعار دابة فنام
في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع المقود واخذ الدابة لا يضمن وان خرج المقود من يده
يضمن هذا اذا كان مضطجعا اما اذا نام جالسا والمقود في يده لم يضمن رجل استعار دابة الى الطاحونة
فشدها في باب الطاحونة فضاعت لا يضمن رجل استعار من رجل ثورا فقال صاحبه اعطيك غدا فجاء
فاخذه بغير امره يضمن رجل اخذ كوز الفقاع ليشرب فسقط من يده وانكسر لا ضمان عليه لانه عارية
وكذا الحكم في قصاع الحمام وكذا لو اخذ الكوز من الفقاعي باذن صاحبه وان استعار عينا فردها الى دار
المالك ولم يسلمها اليه لم يضمن لان العارية ترد هكذا كآلة البيت الا اذا كان عقد جواهر ومثله فانها
لا ترد الى داره ولا الى خادمه وانما ترد الى يده كرد الغصب والوديعة ولو رد الدابة الى الاصطبل لا
يضمن استحسانا ولو ردها مع عبده او اجيره او عبد صاحب الدابة لا يضمن لان عبده ممن في عياله وله
الدفع اليه ولم يفصل بين عبد يقوم عليه والذي لا يقوم عليه وفي الاصل قيل وقال لو دفع اليه ولم
يفصل بين عبد يقوم عليه والذي لا يقوم عليه وفي الاصل قيل وقال لو دفع الى العبد الذي يقوم عليه لا يضمن
ويرد بالاجير اذا كان مسانهة او مشاهرة لا مياومة ولو ردها في يد اجنبي يضمن فذلك المسئلة على
ان المستعير لا يملك الايداع قصدا كما قاله البعض وقيل يملكه قصدا لانها دون الاعارة وعليه الفتوى لنا
ان المملك يملك والمباح لا يباح والوديعة لا تودع قصدا ولا تعار لانه فوقه والعارية تعار عندنا
في الاعارة المطلقة اذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل ولا يؤاجر لانه فوقه وفي ايداعه قصدا
اختلاف ولا يرهن لانه دونه والمستأجر يؤجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ويعير ويودع
لانه دونه ولا يرهن الرهن لا يرهن ولا يعار ولا يؤجر ولا يودع الا باتفاق الراهن والمرتهن

كتاب الشركة

الشركة عبارة عن اختلاط النصيبين لا يعرف احدهما من الآخر ويطلق على
العقد وان لم يوجد الاختلاط والشركة جائزة لان النبي صلى الله عليه وسلم بعث والناس يتعاملون بها
فقررهم النبي صلى الله عليه وسلم وهي ضربان شركة ملك وهو ان يرث رجلان عينا او يملكانها بالشراء او الهبة او
الصدقة او الاستيلاء او اختلط مالهما من غير صنع احدهما او يخلطاها خلطا لا يمكن التمييز وركنها اجتماع

النصيبين وحكمها ان يكون كل واحد من الشريكين في نصيب الآخر كالاجنبي لا يجوز له التصرف فيه الا باذن صاحبه واما
في نصيب نفسه يجوز له التصرف فيه بغير اذن شريكه سواء باع نصيبه من شريكه او من غيره الا في الخلط والاختلاط
فانه لا يجوز بيعه من غيره الا باذنه لانها مجاورة لا شركة ولا عقل ولا دلالة واما شركة العقود فمفاوضة وعنان
وشركة الوجوه والصنائع وهذه كلها جائزة عندنا وقال الشافعي لا تجوز المفاوضة وهو القياس وكذا شركة
الوجوه والصنائع وقال مالك لا ادري ما المفاوضة وركن شركة العقود الايجاب والقبول وموجبها ان يكون
كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه ومن شرط المفاوضة الوكالة في اعمال التجارة وتوابعها والكفالة في ضمان
التجارة ولواحقها والاستواء في راس المال ابتداء وانتهاء شرط ومن شرط العنان الوكالة دون الكفالة ولا يشترط
خلط المالين عندنا خلافا لزفر والشافعي وكذا تسليم المال بخلاف المضاربة ولا يصح الشركة الا بالدراهم والد
نانير والفلوس النافقة ولا يجوز بما سوى ذلك لان ما يتعين بالتعيين يؤدي الى ربح ما لم يضمن واما التبر
ان كان يروج رواج الثمن يجوز والا فلا لانه بمنزلة السلعة وكل ما لا يجوز الشركة بالعروض والمكيل والمو
زون ايضا اذا كان لجنس واحد كما شبه النقود بخلاف المضاربة لان القياس يأبى جوازها فلا يجوز بغير
النقود كما قدر على مورده وان اراد الشركة باع كل واحد منهما بعض ماله ببعض مال الآخر ثم عقد الشركة وهذه
شركة ملك لا عقد واذا صحت الشركة فالربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين وهو المأثور عن علي رضي الله عنه
فاذا شرط جميع الربح لاحدهما لا يجوز الشرط لانه شرط فاسد ولا يبطل الشرط العقد بالشرط الفاسد والشركة تبطل
بموت احد الشريكين لانها تتضمن الوكالة والوكالة تبطل بالموت واذا فسدت الشركة فالربح على قدر راس المال كما لو
ضيعه وتبطل بشرط التفاضل كالمزارعة الفاسدة واذا فسدت الشركة لا يبقى حكم الشركة وان كان المال عروضا
بخلاف عزل المضارب حيث يجوز له بيع العروض بعد ما فسدت حتى ينض راس المال رجلان اشتركا واشتريا
امتعة ثم قال احدهما للشريك لا اعمل معك بالشركة وغاب فباع الآخر بالامتعة فالحاصل منه الربح للعامل وهو
يضمن قيمة نصيب شريكه لانه انفسخت الشركة احد الشريكين نهى صاحبه عن بيع النسيئة يجوز نهيه ابتداء وانتهاء المرأة
اعطت بذر الفليق الى امرأة اخرى وقامت الاخرى عليه حتى ادرك فالقياس انه لصاحب البذر وللاخرى قيمة الا
وراق واجر المثل والحيلة فيه ان تقرض نصف البذر او تبيعه وكذا في الاوراق احد الشريكين يؤخذ بما يلزم صاحبه
الباقي من العزم والعمل شريك الدار اذا غاب فللشريك الآخر ان يسكن جميع الدار استحسانا لانه لو لم يسكنها خربت الدار
ولو دفع بقرة لآخر على ان يكون السمن بينهما نصفين فالسمن لصاحب البقرة وفي اللبن كذلك والحيلة فيه ان يبيع نصف
البقرة منه وفي الدين المشترك اذا اراد احدهما ان يأخذ نصيبه ولا يشارك فيه شريكه فالحيلة فيه ان يبيع من المطلوب
كفا من الزبيب بقدر نصيبه من الدين ويبرئه من نصيبه من الدين رجل قال لآخر ما اشتريت اليوم من انواع التجارة
فهو بيني وبينك وهو جائز وهي شركة لآخر رجل اشترى عبدا قال لآخر اشركني فيه فاشركه ثم قال الثالث اشركني
فيه فاشركه فان كان الثاني علم بمشاركة الاول فله ربع العبد وان لم يعلم فله نصفه ويخرج المشتري من البين
عبد بين رجلين فقال احدهما لرجل بعت الشركة في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين بخلاف
ما لو نقد احد الشريكين جميع الثمن احد الشريكين اذا قال لصاحبه انا اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت شريكه لم يكن
اجازة حتى يقول نعم الشركة في المباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد لا يجوز فالمأخوذ للآخذ
وللمعين اجر مثله ولو احتطب اثنان وخلطا فالحطب بينهما نصفين فلا يقبل قول احدهما في الزيادة معهما

الشرط كما في تعليم القرآن يجوز لانه يجوز الاستيجار فيه فيجوز الشركة **كتاب المضاربة** المضاربة
مشتقة من الضرب في الارض وهو السير وفي الشريعة عبارة عن عقد بين اثنين من جهة احدهما المال ومن جهة الآخر
العمل فالحاصل منه الربح بينهما سمي به لان المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله ومشروعية لحاجة الناس فان الغني
بالمال والغبي عن التصرف يحتاج الى التصرف والفقير الذكي يتصرف ويحتاج الى المال فمست الحاجة الى شرع هذا
العقد لانتظام مصلحتهما وركنها الايجاب والقبول ومن شرطها ان يكون راس المال دراهم او دنانير
مسلما الى المضارب حتى تمكن التصرف فيه والمال في يده امانة ابتداء واذا اراد ان يتصرف فيه يكون وكيلا واذا
ربح فيه يكون شريكا واذا فسدت يكون اجيرا واذا خالف فيه يكون غاصبا ومن شرطها ان يكون الربح بينهما
مشاعا حتى لو شرط احدهما دراهم مسماة من الربح فسدت المضاربة وان شرط جميع الربح لرب المال يصح
ويصير بضاعة في يده وان شرط جميعه للمضارب يصح ايضا ويصير المال قرضا وان شرط المضارب العمل على رب
المال لا يجوز لانه يمنع التخلية ولو شرط عمل عبده معه يجوز لان للعبد يدا معتبرة خصوصا عند اشتراط العمل
عليه وبه صار ماذونا ولو دفع شيئا من مال المضاربة الى رب المال بضاعة يصح وما اشترى به فهو على
المضاربة لانه يصير وكيلا منه بالتصرف وعند زفر تفسد المضاربة لان رب المال يتصرف في مال نفسه ولو
دفع اليه مضاربة لا يجوز لان المضاربة انما تجوز اذا كان العمل للمضارب ولا تصح المضاربة بالعروض كما
بين في الشركة لان القياس يابى جوازها لانه استيجار باجر مجهول الا ان النص ورد في النقدين فيراعى
جميع ما ورد به النص ولو دفع اليه عروضا وقال له بعه واعمل مضاربة في ثمنه جاز لانه توكيل واجارة وكلا
هما نافع بينهما وكذلك لو قال له اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة جاز لما قلنا وان قال له اعمل بالدين
الذي عليك حيث لا يجوز لانه لما اشترى شيئا يقع الملك للآمر فيصير مضاربة بالعروض لان الدين لا يتعين
الا عند النقد وهو في حالة الشراء كان في الذمة واذا صحت المضاربة جاز للمضارب ان يتصرف في صنوف
التجارة وانواعها كالبيع والشراء والمسافرة والتوكيل والابداع والابضاع والرهن والارتهان
والاجارة والاستيجار ولا يملك الاقراض لانه ليس بتجارة ولا يملك الاستدانة الا باذن صاحب المال لانه
تصرف بغير راس المال الا ان ينص عليه صاحب المال فاذا نص فلا تبقى مضاربة فتصير بمنزلة شركة الوجوه
فاذا ثبت هذا قلنا مضاربة بمعنى الف فاشترى بها ثيابا بالحملها بمائة من عنده فقد استدان عليه بعد
استغراق راس المال فلا ينفذ عليه وهو متبرع ولكن اذا قصرها بمائة من عند نفسه لا يصير شريكا لانه ليس فيه
عين قائمة بخلاف ما اذا صبغها من عند نفسه صار شريكا لان الصبغ عين قائم فيه حتى اذا بيع كان له حصة
الصبغ ولهذا اذا غصب الغاصب العين صار شريكا ولو قصرها او حملها لا يصير شريكا فيصير ضايعا
وعن ابي يوسف ليس للمضارب ان يسافر لانه تعريض على الهلاك وعن ابي حنيفة ان دفع المال في بلده
ليس له ذلك وان دفع في غيره له ذلك ولا يدفع الى آخر مضاربة الا بالتفويض من رب المال والتفويض
المطلق لان الشيء لا يتضمن مثله ولو دفع الى آخر مضاربة لم يضمن بالدفع اليه ولا يتصرف الثاني فيه لان الدفع
الى ابداع وابضاع فيملكهما واما الربح فيه فهو اثبات الشركة فيه فيضمن به وعندهما يضمن بتصرف الثاني
لان المضاربة تتحقق به وعند زفر يضمن بالدفع اليه وان خص رب المال التصرف في بلد بعينها او
نوع تجارة منها او مع شخص معين لم يجز له ان يتجاوز ذلك لان في التخصيص فائدة واذا اراد رب المال

اذا دفع رجل الى رجلين الف درهم مضاربة
فمات احدهما فقال الثاني منهما قد هلك المال
فهو مصدق في نصف المال مع يمينه ولا ضمان
عليه في شيء من المال لانه مؤتمن فما كان في يده
فالقول قوله اذا اخبر بهلاكه مع يمينه واما
الميت فان نصف مال المضاربة دين في ماله
لان نصف المال كان امانة في يده وقد
مات مجهلا والامين بالتجهيل
ضامن لان عند الموت يصير
متملكا فيكون غاصبا

مبسوط

ان يكون المضارب ضامنا فالحيلة فيه ان يقرض المال منه ويسلمه اليه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يبضع المال بعد ذلك
وقيل يقرض المال الا درهما ثم يشاركه بالدرهم على الربح ما شرط المضارب او الشريك اذا سافر فنفقته ونفقة
من يعينه على العمل ونفقة دابته في مال المضاربة من غير اسراف والادام المعروف مثل اللحم وغيره والفواكه
المعتادة وقيل نفقة الشريك غير مذكور في المبسوط ولا يسقط نفقة المضارب منه بالاقامة ما لم يرجع الى وطنه
واذا رجع الى مصره يرد ما بقي من النفقة الى راس المال ولو سافر بماله ومال المضاربة فالنفقة من المالين بالحصص
ولو خرج الى ما دون السفر ان كان بحيث يغدو ويروح فيبيت باهله فهو بمنزلة الخروج الى السوق فنفقته من ماله
وان كان بحيث لا يبيت في اهله فنفقته في مال المضاربة ومن ذلك غسل ثيابه واجرة اجير يخدمه وعلف دابة
يركبها اما الدواء ففي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة من مال المضاربة ايضا لانه لاصلاح بدنه فصار كالنفقة واذا مات
رب المال والمضارب بطل المضاربة لما فيه توكيل والوكالة تبطل بالموت واذا عزل رب المال المضارب لا
ينعزل حتى يعلم بعزله وعن له يتوقف على علمه واذا عزله كان في يده جنس راس المال ليس له ان يتصرف فيه بعد ذلك فان
كان راس المال دراهم وفي يده دنانير او على عكسه له ان يبيعها استحسانا وان كان فيه دين على الناس ان اخذ
الربح اجبره الحاكم على اقتضائه كالبياع والسمسار وان لم يأخذ الربح لا يجبر عليه ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء
او يقال احل عليه وما هلك من المضاربة فهو من الربح دون راس المال لان الربح تابع وصرف الهلاك الى التبع اولى
كما يصرف الهلاك الى العفو في الزكوة الا اذا زاد الهلاك على الربح فلا ضمان على المضارب لانه امين واذا دفع
الصبي الماذون مالا مضاربة فاشترى منه نفسه جاز وصار محجورا ويكون لرب المال ولو دفع مالا مضاربة
الى جاهل جاز ان يأخذ ربحه ما لم يعلم انه اكتسب من الحرام **كتاب الصيد والذبائح** الصيد هو
الاصطياد لغة وقد يطلق على ما يصاد وشرط ثبوت الملك فيه كون الصيد غير مملوك لاحد وسبب ثبوت
الملك الاخذ وثبوت ...

...

احتلاده وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته وهو ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه لان الكلب الوف
وعادته الانتهاب وانه تعلمه ترك انتهابه العادة المالوفة وهي تركه الاكل واما البازي متوحش متنفر

الشيء كما في تعليم القران يجوز لانه يجوز الاستيجار فيه فيجوز الشركة **كتاب المضاربة** المضاربة مشتقة من الضرب في الارض وهو السير وفي الشريعة عبارة عن عقد بين اثنين من جهة احدهما المال ومن جهة الآخر العمل والحاصل من الربح بينهما سمي به لان المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله ومشروعيته لحاجة الناس فان الغني بالمال والغني عن التصرف يحتاج الى التصرف والغني الذكي بالتصرف يحتاج الى المال فمست الحاجة الى شرع هذا العقد لانتظام مصلحتهما وركنها الايجاب والقبول ومن شرطها ان يكون راس المال دراهم او دنانير مسلما الى المضارب حتى يتمكن التصرف فيه والمال في يده امانة ابتداء واذا اراد ان يتصرف فيه يكون وكيلا واذا ربح فيه يكون شريكا واذا فسدت يكون اجيرا واذا خالف فيه يكون غاصبا ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعا حتى لو شرط احدهما دراهم مسماة من الربح فسدت المضاربة وان شرط جميع الربح لرب المال يصح ويصير بضاعة في يده وان شرط جميعه للمضارب يصح ايضا ويصير المال قرضا وان شرط المضارب العمل على رب المال لا يجوز لانه يمنع التخلية ولو شرط عليه عمل عبده معه يجوز لان للعبد يدا معتبرة خصوصا عند اشتراط العمل عليه وبه صار ماذونا ولو دفع شيئا من مال المضاربة الى رب المال بضاعة يصح وما اشترى به فهو على المضاربة لانه يصير وكيلا منه بالتصرف وعند زفر تنفسخ المضاربة لان رب المال يتصرف في مال نفسه ولو دفع اليه مضاربة لا يجوز لان المضاربة انما تجوز اذا كان العمل من المضارب ولا تصح المضاربة بالعروض كما بين في الشركة لان القياس يابى جوازها لانه استيجار باجر مجهول الا ان النص ورد في النقدين فبقي جميع ما وراءه بالنص ولو دفع اليه عروضا وقال بعه واعمل مضاربة في ثمنه جاز لانه توكيل واجارة ولا تنافي بينهما وكذلك لو قال له اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة جاز لما قلنا وان قال له اعمل بالدين الذي عليك حيث لا يجوز لانه لما اشترى شيئا يقع الملك للآمر فيصير مضاربة بالعروض لان الدين لا يتعين

[illegible]

...من بالدفع اليه وان خص رب المال التصرف في بلد بعينها او ...ان يتجاوز ذلك لان في التخصيص فائدة واذا اراد رب المال...

ان يكون المضارب ضامنا فالحيلة فيه ان يقرض المال منه ويسلمه اليه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يبضع المال بعد ذلك وقيل يقرض المال الا درهما ثم يشاركه بالدرهم على الربح ما شرط المضارب او الشريك اذا سافر فنفقته ونفقة من يعينه على العمل ونفقة دابته من مال المضاربة من غير اسراف وله الادام المعروف مثل اللحم وغيره والفواكه المعتادة وقيل نفقة الشريك غير مذكور في المبسوط ولا يسقط نفقة المضارب منه بالاقامة ما لم يرجع الى وطنه واذا رجع الى مصره يرد ما بقي من النفقة الى راس المال ولو سافر بماله ومال المضاربة فالنفقة من المالين بالحصص ولو خرج الى ما دون السفر ان كان بحيث يغدو ويروح فيبيت باهله فهو بمنزلة الخروج الى السوق فنفقته من ماله وان كان بحيث لا يبيت في اهله فنفقته في مال المضاربة ومن ذلك غسل ثيابه واجرة اجير يخدمه وعلف دابة يركبها اما الدواء ففي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة من مال المضاربة ايضا لانه لاصلاح بدنه فصار كالنفقة واذا مات رب المال والمضارب بطل المضاربة لما فيه من التوكيل والوكالة تبطل بالموت واذا عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله وعن له يتوقف على علمه واذا عزله ان كان في يده جنس راس المال ليس له ان يتصرف فيه بعده فان كان راس المال دراهم وفي يده دنانير او على عكسه له ان يبيعها استحسانا وان كان فيه دين على الناس ان اخذ الربح اجبره الحاكم على اقتضائه كالبياع والسمسار وان لم ياخذ الربح لا يجبر عليه ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء او يقال احل عليه وما هلك من المضاربة فهو من الربح دون راس المال لان الربح تابع وصرف الهلاك الى التبع اولى كما يصرف الهلاك الى العفو في الزكوة الا اذا زاد الهلاك على الربح فلا ضمان على المضارب لانه امين واذا دفع العبد الماذون مالا مضاربة فاشترى منه نفسه جاز وصار محجورا ويكون لرب المال ولو دفع مالا مضاربة الى جاهل جاز ان ياخذ ربحه ما لم يعلم انه اكتسب من الحرام **كتاب الصيد والذبائح** الصيد هو الاصطياد لغة وقد يطلق على ما يصاد وشرط ثبوت الملك فيه كون الصيد غير مملوك لاحد وسبب ثبوت الملك الاخذ وثبوت الملك فيه حكم الاصطياد والحل فيه حكم الزكوة او ما قام مقامها وشرط الحل ان يكون الصائد او الذابح من اهل الزكوة بان يعقل الذبح والتسمية وان يكون الصائد من اهل الاصطياد بان يكون صاحب ملة التوحيد اعتقادا كالمسلم او دعوى كالذمي والبالغ والصبي والعاقل والمراة والمجنون والاقلف فيه سواء وهذا الفعل مباح لغير المحرم من غير الحرم بالنص والاجماع وصيد المحرم لا يحل في الحل والحرم وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء كان الذابح حلالا او حراما لان هذا الصنع كان محرما فلم يكن ذكوة بخلاف ما اذا ذبح المحرم غير الصيد في الحرم لانه فعل مشروع ويجوز اصطياد ما يوكل من الحيوان وما لا يوكل لاطلاق النص والمقصود منه ان ينتفع اما بجلده او بلحمه او بريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع ويوثر في جلده او طهارته ويجوز الاصطياد بالليل لمطلق النص والنهي ورد للشفقة **فصل في الجوارح** يجوز الاصطياد بالكلب المعلم وساير الجوارح المعلمة من كل ذي ناب من السباع كالفهد والكلب وغيره ومن كل ذي مخلب من الطيور كالبازي والصقر وغيره لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين اي معلمين الصيد ايا ها واسم الكلب يقع على سبع نحو الاسد وغيره وعن ابي يوسف استثنى الاسد والدب من ذلك لانهما لا يعملان لغيرهما الاسد لعلو همته والدب لخساسته وتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلث مرات مما اصطاده والى الثلث حرام وفي الثالثة اختلاف وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته وهو ماروي عن ابن عباس رضي الله عنه لان الكلب الوف وعادته الانتهاب وانه تعليمه ترك انتهابه العادة المالوفة وهو تركه الاكل واما البازي متوحش متنفر

لانه تعلمه بهو الاجابة عند الدعوة لانه ترك العادة المالوفة وعن ابي حنيفة ان التعليم مفوض الى راي المبتلى
به كما هو اصله وان ارسل كلبه او بازه وذكر اسم الله تعالى عند ارساله فاخذ الصيد كما وجرحه ومات حل اكله
ولا بد من الجرح في ظاهر الرواية ليتحقق الذكوة الاضطرارية حتى لو خنقه ولم يجرحه لم يوكل وكذا في الرمي
حتى لو اصابه بعرضه لم يوكل لان الذكوة اسم لفعل جارح له اثر في خروج الدم الا ان الكامل منهما ان يقطع
العروق التي يجري الدم وهو الذكاة الاختيارية والقاصر منهما ما يجرحه وهو الذكاة الاضطرارية فاذا لم
يجرحه فقد انعدم فعل الذكوة اصلا فلا يحل وان ترك التسمية عمدا عند ارساله لا يوكل عندنا بالنص وان
تركها ناسيا اكل وان اكل منه الكلب لم يوكل وان اكل منه البازي اكل لما بينا وقال مالك والشافعي
يباح ما اكل منه الكلب ايضا وما اصطاده قبله فما اكل لا يظهر فيه الحرمة لعدم المحلية وما بقي في بيته يحرم عند ابي
حنيفة خلافا لهما ولو شرب الكلب من دم الصيد يوكل الصيد لانه يدل على غاية تعلمه وان ادرك المرسل
الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه لان الذكوة الاختيارية اصل وهو قطع الاوداج وهو ما بين اللبة واللحيين
فاذا عجز عنها صار الى البدل وهو ذكوة الاضطرارية وهو الجرح في اي موضع كان على قدر وسعه كما لو ترد
ى النعم في البير فذكوته العقر والجرح في اي موضع قدر وان ترك تذكيته حتى مات لم يوكل وكذا في من ارسل
البازي او السهم لانه اذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل هذا اذا تمكن من ذبحه
اما اذا لم يتمكن وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح لم يوكل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف
انه يحل وهو قول الشافعي لانه لم يقدر على الاصل كما لو راى المتيمم الماء ولم يقدر على استعماله اما لو بقي
فيه حيوة مثل ما بقي في المذبوح يوكل لانه ميتة حكما بالذكاة الاضطرارية وبعضهم فصلوا تفصيلا وقالوا
ان لم يتمكن لفقد الاله لم يوكل بالاجماع وان لم يتمكن لضيق الوقت لم يوكل ايضا عندنا خلافا للشافعي
لانه لما وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم الذكوة الاضطرارية وعن الحسن مثل قول الشافعي واما الوحشي
بطنه واخرج ما في بطنه وادركه المرسل حيا ثم مات يحل وقيل عند ابي حنيفة لا يحل ايضا لانه ترك الذكوة
الاختيارية هذا اذا لم يذبحه اما اذا ذبحه يحل عنده ايضا لان الذكوة وقعت في موضعه هذا اذا كانت الحيوة
مستقرة فيه اما اذا لم تكن مستقرة فلا يحتاج الذبح عندهما ولو ذبح المجروح وهو حي وقت الذبح وتحرك بعد
يوكل عند ابي حنيفة والاعتبار بالحركة لا بسيلان الدم منه وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي
يشق الذئب بطنه وفيه حيوة خفية او بينة وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان كان ما يعيش مثله لا يحل وعند محمد ان كان يعيش مثل ما يعيش المذبوح يحل والا فلا يحل شق
بطن شاة واخرج ولده وذبحها ثم ذبح الشاة ان كانت تعيش من ذلك الشق تحل لان الذبح وقعت في موضع
وان لم تعش لم تحل لانها ماتت بالشق لا بالذبح ولو ارسل كلبه على صيد واخذ غيره يحل عندنا خلافا للشافعي
لان المقصود حصول الصيد به وقد وجد فسقط اعتبار التعيين لانه ما هو في وسعه ولو ارسل
على صيد كثير وسمى مرة حالة الارسال يكفيه اذا اخذ الكل فيحل بهذه التسمية الواحدة بخلاف ذبح الشاتين
بتسمية واحدة مرة واحدة بعد اخرى حتى لو اضجع احدهما فوق الاخر وذبحهما بمرة واحدة يكفيه ايضا
ولو ارسل فهدا فكمن حتى يتمكن حتى اخذ الصيد فقتله يوكل لان مكثه ذلك حيلة منه للصيد لا للا
ستراحة فلم ينقطع الارسال وكذا الكلب اذا اعتاد ذلك ولو ارسل كلبا على صيد فاخذه ثم اخذ اخر

فقتله الاول جميعا لان الارسال قائم كما لو رمى الى صيد فقتله واصاب الى اخر ولو جثم على الاول زمانا
طويلا ثم اخذ اخر فقتله لم يوكل الثاني لانقطاع الارسال بالاستراحة ولو ارسل بازيه المعلم على صيد
فوقع على شيء ثم اتبع الصيد فاخذه يوكل اذا لم يكن مكثه زمانا طويلا ولا يثبت الاباحة بطول الارسال في الكلب
والبازي ولو ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر به فلا باس بصيده ولو ارسل مجوسي فزجره مسلم فانزجر
به لم يوكل لان الزجر دون الارسال فلا يثبت به الحل كلب اتبع الصيد فزجره صاحبه فانزجر به واخذ الصيد
وقتله يحل قتله عندنا خلافا للشافعي رجلان لكل واحد منهما كلب فارسلاهما فاخذ احدهما الصيد وجرحه
وقتله الاخر يحل اكله والملك لصاحب الاول لانه اخرجه عن الصيدية الا ان الارسال من الثاني حصل على
الصيد به ان الارسال من الثاني حصل على الصيد والمعتبر في الاباحة والحرمة حالة الارسال فلم يحرم
بخلاف ما اذا ارسله الثاني بعد ما خرجه الاول حيث لا يوكل اذا قتله الثاني رجل نصب شبكة فتعلق بها صيد
فتخلص ثم اصطاده اخر فهو للثاني لان الاول لا يملكه لعدم قدرته على اخذه واذا لم يتخلص من الشبكة
ولكن صاحبها فتح الشبكة فتخلص ثم اخذه اخر فهو للاول لان الاول قد ملكه لانه كان قادرا على اخذه ومن حفر
بيرا للصيد فوقع فيه صيد فهو للحافر ولو حفرها للصيد يكون للاخذ

فصل في الرمي

رجل سمع حس ظبي فرماه واصاب الى صيدا اخر حل المصاب لان قصده الاصطياد وكذا لو رمى اسدا واصاب صيدا
وكذا زفر ان رمى السباع فاصاب صيدا لم يوكل لان الارسال فيه ليس للاباحة وهو خص منها ما لم
يوكل لحمه وابو يوسف خص منها الخنزير لتغلظ الحرمة فيه فلا يوثر في لحمه ولا في جلده بخلاف ساير السباع
فانه يوثر في لحمه فصار كانه رمى الى صيد اخر ولو سمع حس ادمي او حس حيوان اهلي وحسبه فرماه
فاصاب صيدا لم يوكل لان هذا الفعل ليس باصطياد وفي رواية لا يحل لانه لا ذكوة فيهما رجل رمى الى صيد
فاصابه فوجد به جراحة اخرى غير جراحة السهم لم يوكل لانه موهوم يمكن الاحتراز عنه فاعتبر محرما
والجواب في ارسال الكلب هذا كالجواب في الرمي رجل رمى الطاير ولم يدر انه وحشي او اهلي فاصاب صيدا
يحل لان الظاهر فيه التوحش والطير الدواجن الذي ياوي البيوت كالحمامة وغيره اهلي لا يحل بالذكاة
الاضطرارية وكذا الظبي المستانس وما توحش من النعم فذكاته العقر والجراحة وعن محمد ان الشاة اذا
ندت في الصحراء فذكاتها العقر وان ندت في المصر فذكاتها الذبح بخلاف الابل والبقر اذا ند فذكا
العقر في المصر وغيره لانهما يدفعان عن نفسهما فلا يقدر على اخذهما والصيال منها كالند اذا كان لا
يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول عليه وهو يريد الذكوة حل اكله ولو رمى الى صيد فوقع على رمح
منصوبة او قصبة قايمة لم يوكل لاحتمال الموت بسبب اخر ولانه يمكن الاحتراز عنه بخلاف ما اذا
وقع على الارض ولو وقع على صخرة فانشق بطنه لم يوكل لما قلنا ولو رماه بحجر ثقيل لا يوكل لاحتمال
انه قتله بثقله وان كان به حدة وان كان الحجر خفيفا وبه حدة يحل لتيقن الموت بالجرح ولو رماه
بعصا او بعود حتى قتله لم يوكل لانه مات بالثقل لا بالجرح الا اذا كان له حدة والاصل في هذه المسائل
ان الموت اذا كان مضافا الى الثقل لا يحل وان شك يحرم احتياطا ولو رماه بسيف او بسكين فاصابه
بحده فجرحه يوكل وان اصابه بقفا السكين او مقبض السيف لا يوكل لانه قتله دقا لا جرحا والحديد
وغيره في الجرح سواء ولو رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد اذا مات منه ولم يوكل العضو المقطوع

اي الاضطرارية في بعضها
والاختيارية في بعضها

قال ولم يوكل ما اصابه البندقة فمات لانها تدق وتكسر ولا تجرح فصار كالمعراض اذا لم يخزق
هداية

اي انه مات بالجرح او بالثقل

قول الشافعي الا جميعا اي المبان والمبان منه اذا مات منه لانه مبان بالذكاة الاضطرارية كالوابين
الراس بالذكاة الاختيارية واما لو قطعه الذئب لا يؤكل ما يلي الراس لا يؤكل الثلث المؤخر واما لو قطع الثلث
المقدم او قطع نصفين يؤكل الجميع بالاتفاق والاصل فيه ان المبان من الحي حكما وحقيقة لا يحل والمبان
من الحي صورة لا حكما يحل وذكر بانه ما يبقى في المبان منه حيوة قدر ما يبقى المذبوح فانه حيوة صورة
لا حكما ولهذا لو وقع في الماء ثم مات يحل **فصل في الذكوة** الذكوة شرط حل الذبيحة
لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانه به يتميز الدم النجس من اللحم فكما يثبت الحل به يثبت بالطهارة في الماكول وغيره
على حسب ما يقبله المحل حلا او طهارة كما في الاصطياد وكذا التسمية شرط للحل عند الذبح وهي على المذبوح لا
على الالة وفي الصيد على الالة عند الارسال والرمي حتى لو اضجع شاة وسمى وذبح غيرها بتلك التسمية لا
يجوز ولو رمى الى صيد وسمى فاصاب غيره يحل وكذا في ارسال الكلب ولو اضجع شاة وسمى ثم رمى
بالشفرة وذبح بشفرة اخرى لا يحل ولو سمى على سهم ثم رمى بغيره صيدا فاصابه لا يحل ولو ذبح شاة ثم وقعت في
الماء ومات فيه يؤكل وان ترك الذابح التسمية عمدا لا يؤكل لظاهر النص وان تركها ناسيا اكل وقال مالك
لا يؤكل في الوجهين وقال الشافعي يؤكل في الوجهين وقوله في العمد ليس باختلاف منه وانما هو خلاف الاجماع
الصحابة رضي الله عنهم حتى لا يسوغ فيه الاجتهاد ولهذا لو قضى القاضي بحله وجواز بيعه لا ينفذ قضاؤه
والخلاف بين الصحابة في متروك التسمية ناسيا فمن مذهب ابن عمر رضي الله عنهما انه حرم وباخذه مالك ومن
مذهب علي وابن عباس رضي الله عنهما انه لا يحرم فاخذنا علماؤنا رحمهم الله تعالى والمسلم والذمي في التسمية
وتركها سواء والمنقول عن ابن عباس في التسمية باسم الله والله اكبر ولو قال بسم الله محمد رسول الله موصولا
لا معطوفا يحل ويكره ولو قال بسم الله محمد رسول الله بالكسر يحرم لانه اهل بغير الله ولو قال ومحمد بالرفع يحل والاولى
ان لا يفعل ولو قال الحمد لله وسبحان الله يريد به التسمية يحل ولو عطس عند الذبح فقال الحمد لله وذبح لا يحل في
اصح الروايتين ولو قال اللهم اغفر لي او قال اللهم تقبل مني لا يحل ولو كان هذا قبل الذبح والتسمية او
بعده فلا باس والذكر الخالص المجرد شرط لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا التسمية والذبح ما بين الحلق واللبة
وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله لانه مجمع العروق والاوداج
وفيه انهار الدم على ابلغ الوجوه والعروق التي تقطع في الذكوة اربعة الحلقوم والمري والودجان وقال
مالك لا بد من قطع الاربع لان قطع الكل لا يمكن فيثبت قطع هذا من ذروة وقال الشافعي اذا
قطع الحلقوم والمري اخذنا ان قطع الكل يحل وكذا ان قطع الكثر وفي رواية عن ابي حنيفة اي ثلث كان
وفي رواية لا بد من قطع الحلقوم والمري واحد الودجين وهو قول ابي يوسف لان الحلقوم مجرى النفس وا
المري مجرى الطعام والشراب والودجان مجرى الدم فينوب احدهما عن الاخر وقال محمد لا بد من قطع اكثر
كل فرد وان قطع نصف الحلقوم ونصف الاوداج لم يؤكل ذكره في الجامع الصغير ويكره ان يضجع شاة ويحد
الشفرة بعد ما يها الورود النهي فيه وكسر العنق قبل ان يسكن مكروه لانه تعذيب الحيوان بلا منفعة وكذا لو
قطع راسه قبل ان يسكن وكذا النخع اما اذا نخع قبل ان يبرد لا يكره لانه الالم بعدما سكن ومن ذبح شاة
او بقرة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشعر او لم يشعر عند ابي حنيفة لانه اصل في الحيوة حتى يتصور حيوته
بعد موته ولانه حيوان دموي فلا يحل بتعالامه في حال ذكوة وقالا ان تم خلقه يؤكل لانه جزؤه ولو

قول الشافعي ولو وجد حيا ولم يبق في حيوته مقدار ما يذبح ثم مات يؤكل ويكره ذبح الشاة الحامل اذا كانت
مشرفة على الولادة شاة مريضة بقي فيها من الحيوة مقدار ما في المذبوح بعد الذبح اذا ذبحها يحل عند ابي
حنيفة وان ذبحها ولم يعلم حيوتها وتحركت فاها او عينها اكلت وان ضمتها لا يؤكل وكذا اذا قام شعرها وقبضت
رجلها والمعتبر فيه الحركة لا سيلان الدم وقيل ان سال يحل وان لم يسل لم يحل النحر في الابل مستحب لانه ايسر عليه من
الذبح والذبح في البقر والشاة مستحب والتوسط فيهما اسهل ومن قطع راس دجاجة لا يؤكل بالذبح وان تحركت
الطير في ارض رجل فهو لمن اخذه ولذا اذا باض فيها او تفرخ فيها لانه مباح سبقت يده اليه والارض ليست معدة
لهذه الاشياء فصارت كالثلج والدراهم المنثورة اذا وقعت في ثياب رجل وقت نثرها لم يصر ملكا له الا ان يكف
ثوبه او كان معدا له وان اخذ واحدها ثم سقط عنه لم يجز للاخر ان ياخذه لانه ملكه بالاخذ واما اذا
عسل النحل في ارض رجل يصير ملكا له تبعا لارضه كالشجر النابت او التراب المجتمع في ارضه بجريان الماء
كتاب الاضحية الاضحية واجبة على كل مسلم حر مقيم موسر في يوم الاضحى وعن ولده الصغير لان الافعال توصف
بالوجوب والاضحية اسم ما يضحى به والدليل على الوجوب ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم على كل مسلم في كل عام عتيرة
واضحاة وكلمة على للوجوب ثم نسخت العتيرة وهي كانت شاة تذبح في رجب في الجاهلية فبقيت الاضحية على حالها
ولان الاضافة تضاف اليها وقتها فقال يوم الاضحى وذلك يوذن بالوجوب لان الاضافة للاختصاص وهو بالو
جود والوجوب يفضي الى الوجود وعن ابي يوسف انها سنة وهو قول الشافعي وروى الطحاوي على قول ابي
يوسف ومحمد انها سنة موكدة وتجب على نفسه لانه اصل في الوجوب عليه وعن ولده الصغير بخلاف صدقة الفطر
وهو الظاهر وان كان للصغير مال يضحي من مال الصغير في قولهم لان القربة تتادى بالاراقة والصدقة بعدها
تطوع فلا يجوز من ماله ولا يمكنه ان ياكل كله والبدنة والبقرة تجزي عن سبعة لكن بشرط ان يقصد الكل
قربة وان اختلف جهتها كالاضحية والقران والمتعة وقال مالك يجزي عن اهل بيت واحد وان كثروا من سبع

قال الشافعي الكل جميعا اي المبان والمبان منه اذا مات منه لانه مبان بالذكاة الاضطرارية كما لو ابين
الراس بالذكاة الاختيارية واما لو قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي الراس لا يوكل الثلث المؤخر واما لو قطع الثلث
المقدم او قطع نصفين يوكل الجميع بالاتفاق والاصل فيه ان المبان من الحي حكما وحقيقة لا يحل والمبان
من الحي صورة لا حكما يحل وذلك بان يبقى في المبان منه حيوة بقدر ما يبقى في المذبوح فانه حيوة صورة

ان لا يفعل ولو قال الحمد لله وسبحان الله يريد به التسمية ...
اصح الروايتين ولو قال اللهم اغفر لي او قال اللهم تقبل مني لا يحل ولو تكلم بكلام قبل الذبح والتسمية او
بعده فلا باس والذكر الخالص المجرد شرط لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا التسمية والذبح ما بين الحلق و
اللبة وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله لانه مجمع العروق والاوداج
وفيه انهار الدم على ابلغ الوجوه والعروق التي تقطع في الذكوة اربعة الحلقوم والمريء والودجان وقال
مالك لا بد من قطع الاربع لان قطع كلها بل قطع احد الاربع لا يمكن فيكتفى بقطع هذا ضرورة وقال الشافعي اذا
قطع الحلقوم والمريء حل وعندنا ان قطع الاكثر حل وكذا ان قطع الثلاث وفي رواية عن ابي حنيفة اي ثلث كانت
وفي رواية لا بد من قطع الحلقوم والمريء واحد الودجين وهو قول ابي يوسف لان الحلقوم مجرى النفس وا
لمريء مجرى الطعام والشراب والودجان مجرى الدم فينوب احدهما عن الاخر وقال محمد لا بد من قطع اكثر
كل فرد وان قطع نصف الحلقوم ونصف الاوداج لم يوكل ذكره في الجامع الصغير ويكره ان يضجع الشاة ويحد
الشفرة بعد اضجاعها لورود النهي فيه ويكره كسر العنق قبل ان يسكن لانه تعذيب للحيوان بلا منفعة وكذا لو
قطع راسه قبل ان يسكن وكذا النخع اما اذا اضجع قبل ان يبرد لا يكره لانه لا الم بعد ما سكن ومن ذبح شاة
او بقرة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يوكل اشعر او لم يشعر عند ابي حنيفة لانه اصل في الحيوة حتى يتصور حيوة
بعد موته ولانه حيوان دموي فلا يحل بتبع الام في حالة الذكوة وقالا ان تم خلقه يوكل لانه جزؤه وله

يكفي

قول الشافعي ولو وجده حيا ولم يبق فيه حيوة بمقدار ما يذبح ثم مات يوكل ويكره ذبح الشاة الحامل اذا كانت
مشرفة على الولادة شاة مريضة بقي فيها من الحيوة مقدار ما في المذبوح بعد الذبح اذا ذبحها يحل عند ابي
حنيفة وان ذبحها ولم يعلم حيوتها وتحركت فاها او عينها اكلت وان ضمتها لا توكل وكذا اذا قام شعرها وقبضت
رجلها والمعتبر فيه الحركة لا سيلان الدم وقيل ان سال يحل وان لم يسل لم يحل النحر في الابل مستحب لان ابن عليه
الذبح والذبح في البقر والشاة مستحب فالتوسط فيهما اسهل من قطع راس دجاجة لا توكل بالذبح وان تحركت

فصل فيما يحل اكله وفيما لا يحل اكله

ولا يجوز اكل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب
من الطيور للنهي والمراد من كل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطيور الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي
يصيد بمخلبه والمخلب للطاير كالظفر للانسان السبع كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة كالاسد والذيب وا
لفهد والضبع والثعلب وقال الشافعي الضبع والثعلب ما يوكل وذي المخلب من الطيور كالصقر والبازي
والشاهين والنسر والعقاب ومعنى التحريم في هذه الاشياء صيانة بني ادم كيلا يعدو شي من هذه الاوصاف الذميمة
بالاكل منها كرامة لهم ولا باس باكل الابقع الذي ياكل الجيف وكذا الغداف ولا باس باكل العقعق عند ابي حنيفة ولا يكره
باكل الهدهد والخطاف والفاختة ويكره اكل الضب عندنا خلافا للشافعي وكذا جميع الحشرات لانها من الخبائث ويكره
لحم الفرس عند ابي حنيفة وهو قول مالك والمراد كراهة تحريم وهو الصحيح والترجيح بالمحرم اولى اما لبنه فقد قيل لا باس
بشربه لانه ليس في شربه تقليل آلة الجهاد ولا يوكل من حيوان الماء الا السمك لان سوى السمك خبيث والطافي منه
لا يوكل وكذا الذي مات حتف انفه وان مات بحر او برد ففيه روايتان وقال الشافعي يحل اكل حيوان الماء كله
لاطلاق قوله تعالى احل لكم صيد البحر واستثنى مالك وجماعة من العلماء منها الخنزير والكلب والانسان والجلالة
في الاكل والبيع واحد حيوان علف نجاسة فعن الحسن في الطير يحبس ثلثة ايام وفي الشاة عشرة ايام وفي الابل والبقر
شهر يعلف بعلف طاهر ثم يذبح ... مرخي ملبن حمار قيل هو بمنزلة الجلالة لا يعلف بعلف طاهر ثم يذبح فاذا فرخ
الطير في ارض رجل فهو لمن اخذه وكذا اذا باض فيها او تكنس ظبي فيها لانه مباح سبقت يده اليه والارض ليست معدة
لهذه الاشياء فصارت كالسكر والدراهم المنثورة اذا وقعت في ثياب رجل وقت نثره لم يصر ملكا له الا ان يكف
ثوبه او كان معدا له وان اخذ واحد منها ثم سقط منه لم يجز للاخر ان ياخذه لانه ملكه بالاخذ واما اذا
عسل النحل في ارض رجل يصير ملكا له تبعا لارضه كالشجر النابت او التراب المجتمع في ارضه بجريان الماء

كتاب الاضحية

الاضحية واجبة على كل مسلم حر مقيم موسر في يوم الاضحى ويراد به التضحية لان الافعال توصف
بالوجوب والاضحية اسم ما يضحى به والدليل على الوجوب ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم على كل مسلم في كل عام عتيرة و
اضحاة وكلمة على للوجوب ثم نسخت العتيرة وهي كانت شاة تذبح في رجب في الجاهلية فبقيت الاضحية على حالها
والاضافة تضاف اليها وقتها يقال يوم الاضحى وذلك يوذن بالوجوب لان الاضافة للاختصاص وهو باعتبار
وجود الوجوب يفضي الى الوجود وعن ابي يوسف انها سنة وهو قول الشافعي وروى الطحاوي على قول ابي
يوسف ومحمد انها سنة موكدة وتجب على نفسه لانه اصل في الوجوب عليه وعن ولده الصغير خلاف صدقة الفطر
وهو الظاهر وان كان للصغير مال يضحي من مال الصغير في قولهم لان القربة تتادى بالاراقة والصدقة بعد
تطوع خلا يجوز من ماله ولا يمكنه ان ياكل كله والبدنة والبقرة تجزي عن سبعة لكن يشترط ان يتصل الكل
قربة وان اختلف جهتها كالاضحية والقران والمتعة وقال مالك تجزي عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبع

ولا يجوز عن اهل بيتين وان كان اقل منهما ولو اشترى بقرة يريد ان يضحي بها عن نفسه ثم اشرك فيها ستة معه
اجزاه استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر والاضحية من الابل والغنم والبقر ولم يرد الشرع
بغيرها ووقتها من طلوع الفجر يوم النحر وهي مان بعده فالحاصل ان ايام النحر ثلثة ايام وايام التشريق
ثلثة والكل يمضي باربعة اولها نحر خاص واخرها تشريق خاص والمتوسطان نحر وتشريق ويجوز الذبح
بلياليها ايضا الا انه يكره وكذا قال الشافعي ثلثة ايام بعد النحر ولا يجوز مقطوع الاذن والذنب وان كان
اكثر الذنب والاذن معها جاز واختلفت الروايات في مقدار الاكثر قيل هو اكثر من الثلث وقيل الثلث اعتبارا
بالوصية وقيل الربع وهذا كله عند ابي حنيفة وقالا اذا كان الاكثر من نصف ولا يضحي بالعميا والعورا والعرجا
والعجفا التي لا تنقي ويجوز بالجما وهي التي لا قرن لها ولا يجوز السكا وهي التي لا اذن لها خلقة والجربا
اذا كانت سمينة يجوز والجذع من الضان يجوز وهو ما تم له ستة اشهر وقيل سبعة اشهر والثني من الضان
والمعز ابن سنة ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمس سنين ويدخل في البقر الجاموس كما يدخل في الغنم
المعز ويكره ان يجز صوف الاضحية وكذا الانتفاع بلبنها مكروه وسبع شياه افضل من بقرة واحدة وقيل
البقر افضل منها لعظمها والشعار به تعالى وقيل يعتبر بالاحب عند الفقير اذا اشترى اضحية فسرقت فاشترى
اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بها لان الوجوب عليه بالشراء فيتعلق الشراء بتعلق الوجوب عليه بخلاف
الغني فالوجوب عليه بايجاب الشرع فالشرع لا يوجب عليه الا اضحية واحدة ولهذا لو مضت ايام النحر
والمراد لم يضح ان كان فقيرا او كان اشترى شاة بنية الاضحية يجب ان يتصدق بها حية وان كان غنيا يجب ان
يتصدق بقيمة الشاة سواء كان اشتراها او لم يشتر لان الواجب عليه اراقة الدم في ايام النحر لينتقل الامام
الى الدم فيمضي وقتها وعاد معنى القربة الى العين فيلزم التصدق وهو المنقول في الاصل كالجمعة بعد
فوتها تقضي ظهرا والصوم بعد العجز يعطي فدية الفقير اذا اشترى اضحية فضاعت لم يجب عليه غيرها لانها
تعينت بالشراء فسقط بهلاكها بخلاف الغني ولو ضحى للميت فالاجر للميت والملك للمضحي ويأكل منه ويطعم الا
غنيا والفقرا ويدخر كالمضحي لنفسه هذا اذا لم يامره الميت اما اذا امره فليس له ان يتناول هو المختار لانه
وقع عن الميت ومن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجازت عن اضحيته لانه ملكها بالضمان ملكا مستندا الى
وقت الغصب بخلاف ما لو اودع شاة عند اخر فضحى بها حيث لا يجوز عنه لانه ملكها بعد الذبح

كتاب الوقف

الوقف لغة هو الحبس وفي الشرع على قول ابي حنيفة هو حبس العين على ملك
الواقف والتصدق بمنفعتها على الفقراء بمنزلة العارية ثم قيل المنفعة معدومة فالتصدق بالمعدوم لا يجوز
فلا يجوز الوقف اصلا عنده فهو جوابه عنه امتناع عن تمليك منافع معدومة فلذلك والاصح انه جايز
عنده غير لازم بمنزلة العارية وله ان يرجع عنه قبل الحكم ويتملك لان ملكه باق ولهذا له ولاية التصرف
في غلته الى مصارفها ونصب القوام فيها بخلاف المسجد لانه جعل خالصا لله تعالى ولهذا لم يبق له حق
الانتفاع به بعده وبخلاف الاعتاق لانه اتلاف وازالة ملك والفتوى اليوم على امضائه فيما بينه
وبين الله تعالى ويمنع عن التصرف والرجوع عنده ايضا وعندهما الوقف حبس العين على حكم ملك الله
تعالى لانه فيه كان حق التمليك فلما ازال الواقف حقه تمليكه يزول ملكه عنه الى الله تعالى على وجه يعود منفعته
الى العباد فيلزم ولا يباع الوقف ولا يوهب ولا يورث فصار بمنزلة المسجد او جعل ارضه مسجدا

قال البصراء للقيم ان لم يهدم المسجد العام يكون ضرره في العام القابل اعظم فله ان يهدمه وان خالفه بعض اهل المحلة

او الاعتاق قال ابو حنيفة لا يزول ملك الواقف عن الوقف الا ان يحكم به حاكم او يعلقه بموته وتفسير حكم الحاكم
وهو ان الواقف يسلم الوقف الى المتولي ثم يرجع بعلة فيختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه فيكون بلزومه
قضاء في مجتهد فيه فيلحق بالمتفق عليه كذا ذكره في الفتوى اما تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا اذا
تصدق بمنافعه مؤبدا فيلزم قضاء بمنزلة الوصية بالمنافع فيلزم صدره عن حكم الحاكم والمراد بالحاكم المولي واما
المحكم ففيه اختلاف المشايخ ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي فهو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه
لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف بالصحة يعتبر من جميع الاموال واذا كان
الملك يزول بالقول عند ابي يوسف وهو قول الشافعي بمنزلة الاعتاق لانه اسقاط وعند محمد لا بد من التسليم الى
المتولي لان حق الله تعالى انما يثبت فيه في ضمن التسليم الى العبد لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق مقصودا لانه
هو مالك الاشياء وانما يكون تبعا للغير فيأخذ حكمه فينزل منزلة الزكوة والصدقة واذا صح الوقف خرج
الملك عن الوقف من ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه لان الوقف يمنع ثبوت الملك لاحد ووقف المشاع
جايز فيما يحتمل القسمة كالدور والعقار عند ابي يوسف كالاعتاق لان القبض ليس بشرط عنده فكذا ما يتم به
وهو القسمة والمقصود قسمة الغلة لا قسمة العين وعند محمد لا يجوز لان القبض شرط عنده فكذا ما يتم به كالهبة
فيما يحتمل القسمة ثم اذا صح عند ابي يوسف يصح المقاسمة ايضا عنده اذا طلب الشريك القسمة لان القسمة تميز وافراز
الا نصيبا غاية الامر ان الغالب في غير المثليات معنى المبادلة والمعاوضة الا ان في الوقف جعلنا الغالب معنى
الافراز نظرا للوقف فلم يكن بيعا وتمليكا اما فيما لا يحتمل القسمة كالبيت والحمام والقنا يجوز عند محمد ايضا كالهبة
والصدقة ولو وقف ارضا ثم استحق جزء منها بطل الوقف في الباقي عند محمد لانه ان كان الشيوع مقارنا به يمنع
صحته فكذا اذا كان لاحقا به كما في الهبة بخلاف ما اذا وقف في مرضه وضاق المال حيث يصح في الثلث لان الشيوع
فيه طارئ ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع وكذا في الهبة والصدقة ووقف المنقول فيما
فيه تعامل يجوز عند محمد وهو الشافعي كتحت الجنازة وثيابها والمر والفاس والقدوم والمراجل والمصاحف
استحسانا والقياس ان ترك فيه التعامل كالاسلحة [illegible]

كتاب الوقف

ولا يجوز من اهل بيتين وان كان اقل منها ولو اشترى بقرة يريد ان يضحي بها عن نفسه ثم اشرك فيها ستة معه اجزأه استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو نقل زمن الاضحية من الابل والغنم والبقر ولم يرد الشرع بغيرها ووقتها من طلوع الفجر من يوم النحر ويصح من بعده فالحاصل ان ايام النحر ثلثة ايام وايام التشريق ثلثة والكل يمضي باربعة اولها نحر خاص واخرها تشريق خاص والمتوسطان نحر وتشريق ويجوز الذبح بلياليها ايضا الا انه يكره وكذا تكره في ثلثة ايام بعد النحر ولا يجوز مقطوع الاذن والذنب وان كان اكثر الذنب والاذن معها جاز واختلفت الروايات في مقدار الاكثر قيل هو اكثر من الثلث وقيل الثلث اعتبارا بالوصية وقيل الربع وهذا كله عند ابي حنيفة وقالا ان كان الاكثر كنصف وله يصح بالعمياء والعوراء والعرجاء والعجفاء التي لا تنقي ويجوز بالجماء وهي التي لا قرن لها ولا يجوز السكاء وهي التي لا اذن لها خلقة والجرباء اذا كانت سمينة يجوز والخصي من الضان يجوز وهو ما تم له ستة اشهر وقيل سبعة اشهر والثني من الضان والمعز ابن سنة ومن البقر ابن سنتين ومن الابل خمس سنين ويدخل في البقر الجاموس كما يدخل في الغنم المعز ويكره ان يجز صوف الاضحية وكذا الانتفاع بلبنها مكروه سبع شياه افضل من بقرة واحدة وقيل البقر افضل منها تعظيما لشعائر الله تعالى وقيل بعير بالاحب عند تمام النفع اذا اشترى اضحية فسرقت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بها لان الوجوب عليه بالشراء فيتعلق الشراء بتعدد الوجوب عليه في الغني فالوجوب عليه بايجاب الشرع فالشرع لا يوجب عليه الا اضحية واحدة ولهذا لو مضت ايام النحر والمراد لم يضح ان كان فقيرا وكان اشترى شاة بنية الاضحية يجب ان يتصدق بها حية وان كان غنيا يجب ان يتصدق بقيمة شاة سواء كان اشترى او لم يشتر لان الواجب عليه اراقة الدم في ايام النحر لينقل الامام الى المال فيمضي وقتها وعاد معنى القربة الى العين فيلزم التصدق وهو المنقول في الاصل كالجمعة بعد فواتها تقضى ظهرا والصوم بعد العجز يعطى فدية الفقير اذا اشترى اضحية فضاعت ليس عليه غيرها لانها تعينت بالشراء فسقط بهلاكه كالغني ولو ضحى الميت فالاجر للميت والملك للمضحي ويأكل منه ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر كالو ضحى لنفسه هذا اذا لم يامره الميت اما اذا امره فليس له ان يتناول هو المختار لانه

ولو استعان المسلم بالمجوسي في ذبح الاضحية جاز والافضل ان يذبح الانسان بيده ان كان يحسن الذبح

ثم اعلم ان لا يشترط لصحة الوقف عدم حق الغير به فلو وقف ما في اجارة صح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت احد بما صرفت الى جهات الوقف المرهون فان افتك او مات عن وفاء عن غير وفاء بيع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسلك حكمه في حال الحيوة لو كان معسرا وفي الاسعاف لو وقف المرهون بعد تسليمه اجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان معسرا ابطل الوقف وباعه فيما عليه انتهى ومثله في الذخيرة والمحيط

بحر رايق

وليس له ان يخربها ان الملك للعامة فلو هدمه ولم يكن فيه غلة للعمارة في الحال واستقرض العشرة بثلثة عشر في سنة واشترى من المقرض شيئا بثلثة له ذنايع صحيح في غلة بعشرة وعليه زيادة

قنية في باب المقيم

او الاعتاق

او الاعتاق قال ابو حنيفة لا يزول ملك الواقف عن الوقف الا ان يحكم به حاكم او يعلقه بموته وتفسير حكم الحاكم وهو ان الواقف يسلم الوقف الى المتولي ثم يرجع بعلة فيختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه فيكون هذا قضاء في مجتهد فيه فيلحق بالمقطوع به كذا ذكر في الفتوى اما تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا اذا تصدق بمنافعه مؤبدا فيلزم ايضا بمنزلة الوصية بالمنافع فيلزم مدة غير حكم الحاكم والمراد بالحاكم المولى واما الحكم ففيه اختلاف المشايخ ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي فهي بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الا ان يعتبر من الثلث والوقف بالصحة يعتبر من جميع الاموال واذا كان الملك يزول بالقول عند ابي يوسف وهو قول الشافعي بمنزلة الاعتاق لانه اسقاط وعند محمد لا بد من التسليم الى المتولي لان حق الله تعالى انما يثبت فيه في ضمن التسليم الى العبد لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق مقصودا لانه هو مالك الاشياء وانما يكون تبعا لغيره فياخذ حكمه فينزل منزلة الزكوة والصدقة واذا صح الوقف خرج الملك من الوقف من ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه لان الوقف يمنع ثبوت الملك لاحد ووقف المشاع جائز فيما يحتمل القسمة كالدور والعقار عند ابي يوسف كالاعتاق لان القبض ليس بشرط عنده فكذا ما يتم به وهو القسمة والمقصود قسمة الغلة لا قسمة العين وعند محمد لا يجوز لان القبض شرط عنده فكذا ما يتم به كالهبة فيما يحتمل القسمة ثم اذا صح عند ابي يوسف يصح المقاسمة ايضا عنده اذا طلب الشريك القسمة لان القسمة تمييز وافراز الا انها غالبة الامران الغالب في غير المثليات معنى المبادلة والمعاوضة الا ان في الوقف جعلنا الغالب معنى الافراز نظرا للوقف فلم يكن بيعا وتمليكا اما فيما لا يحتمل القسمة كالبيت والحمام والقناعة يجوز عند محمد ايضا كالهبة والصدقة ولو وقف ارضا ثم استحق جزء منها بطل الوقف في الباقي عند محمد لانه ان كان الشيوع مقارنا به يمنع صحته فكذا اذا كان لاحقا به كما في الهبة بخلاف ما اذا وقف في مرضه وفي المال ضيق حيث يصح في الثلث لان الشيوع فيه طارئ ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع وكذا في الهبة والصدقة ووقف المنقول فيما فيه تعامل يجوز عند محمد وهي مواضع كتخت الجنازة وثيابها والمرد والفاس والقدوم والمراجل والمصاحف استحسانا والقياس ان يترك فيه التعامل كالاستصناع وقال ابو يوسف لا يجوز وهو القياس وقال محمد يجوز حبس الكراع والسلاح ووقفه في سبيل الله استحسانا وابو يوسف فيه معه وقال ابو يوسف وقف المنقول اذا كان تبعا للارض يجوز وقد يثبت بحكم تبعا ما لا يثبت مقصودا كالشرب في البيع والبناء في الوقف ومحمد معه لانه لما جاز افراد بعض المنقول عنده فلان يجوز فيه تبعا اولى ولو وقف نفرة على الرباط ليكون لبنها وسمنها لابناء السبيل يجوز ويبدأ من غلة الوقف بعمارته شرط الواقف او لم يشترط لان المقصود دوام الوقف ونماؤه ولا يكون هذا الا بالعمارة فيثبت شرط العمارة اقتضاء ثم يصرف لعمارة المسجد وحصيره ودهنه ان كان الوقف له او فوض الواقف على راس القيم ما لم يعرف يعتبر الى ما قبله رجل بنى مسجدا ثم خرب حوله واستغني عنه يبقى مسجدا عند ابي يوسف لانه اسقاط فلا يعود الى ملك الواقف اوالى ورثته كبواري المسجد اذا استغني عنه فهو لمن طرحه او يباع ويصرف ثمنه الى بواري اخر وان كان له قيمة والا لمن اخذه ويبيع اشجار الوقف لا يجوز الا اذا انقطع مسجد فيه شجر تفاح فالمختار انه يباح التفاح لاهل المسجد وانما يصرف لمصالح المسجد فيه الاجر بالمسجد من بناء المسجد واما من بناء المنارة من وقفه ان شرط الواقف يجوز وان لم يعرف شرطه ان كان للموقف سعة وفي بنائها مصلحة للقوم بان يسمع الاذان به كل يوم يجوز والا فلا

ولو قال وقفته ان شئت ثم قال شئت كان باطلا للتعليق اما لو قال شئت وجعلتها صدقة موقوفة صح هذا الكلام بخلاف ما لو قال ان كان هذه في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر انها كانت في ملكه وقت الكلام فانها تصير وقفا لانه تعليق على امر كائن وهو تنجيز كذا
من فتح القدير

ولو قال على اولادي واولاد اولادي يصرف الى اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما دام واحد منهم وان سفل لان اسم الاولاد يتناول الكل
وفي الفتاوى ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي يصرف الى اولاد اولاده ابدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما دام منهم باقيا
وان سفل لان اسم الاولاد يتناول الكل بخلاف اسم الولد حيث يشترط ان يكرر ثلاثة من البطون حتى يصرف الى اولاد اولاده ابدا ما تناسلوا
خلاصة

احد الشريكين اذا استعمل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه اجر حصة الشريك سواء كان وقفا على سكناهما او موقوفة على الاستغلال وفي الملك
المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمله كله وان كان معدا للاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمله اما اذا استعمله بقدره فلا لان المهايأة انما
تكون بعد الخصومة انتهى
قنية

بخلاف ما لو بنا بيتا في فناء المسجد حيث لا يجوز ان يجعله مسكنا وقف قديم لا يدرى شرائط الواقف ومصارفه
يعمل على ما فعلوا من قبل في دواوين القضاة ولا يصرف الى الفقراء ومن طلب التولية في اوقات لا يولى اليه
كالقاضي اذا طلب القضاء والحيلة في عزل قيم الوقف اذا ادعى صرف مال الريع في الوقف يرجع الى الغلة ولكن اذا
ادعاه لا يقبل قوله الا ببينة ولا يحل له ان يصرف الغلة لحوائج نفسه على ان يرد مثله او قيمته وكذا الحكم
في مال اليتيم ويتنزه غاية التنزه ولخادم المسجد الوقف شرطه الواقف وليس للحاكم ان يجعل خادما
له ان لم يشترط الواقف من بنى مسجدا فهو اولى بعمارته ونصب المؤذن والامام ولو شرط الواقف ان يستبدل
بارضا اخرى ان شاء ذلك عند الحاجة يجوز عند ابي يوسف وعند محمد الوقف جائز والشرط باطل
ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف جاز الوقف والشرط عند ابي يوسف وعند محمد الوقف باطل وهذا بناء
على ان من جعل غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية لنفسه يجوز عند ابي يوسف لان الوقف ازالة الملك
الى الله تعالى على وجه القربة فاذا شرط لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لنفسه وهو يجوز كالخان والسقاية
وقال محمد لا يجوز لان الوقف تبرع على وجه التمليك وبعضه لا يتحقق التمليك من نفسه كالصدقة وكذا
اذا استولى الظالم على الوقف يجوز للواقف ان يأخذ منه قيمته ويشتري به موضعا آخر مقامه وكذا اذا
خاف القيم من السلطان قبل يجوز ان يبيعه ويتصدق بثمنه والفتوى على ان لا يبيعه اذا اجتمع شرائط اذا
نابت نائبة للمسلمين يجوز ان يستقرض من اموال المسجد لقدر الحاجة لا يحل له حتى يهدم المسجد ليبنيه احكم
منه الا ان يخاف الهدم قرية تفرقت اهلها فخربت وفيها مسجد يريد ان يخرب يجوز بيع خشبته بامر
القاضي ويصرف ثمنه الى مسجد آخر وكذلك الرباط وكذا فيما بنيت بالآجر وادوا ان ينقلوا آجرها
الى بئر اخرى ينبغي ان يتصدق على فقير ثم الفقير يصرفه الى بئر اخرى او القاضي وكذا في القنطرة وكذا في
او قاف هذه الاشياء اما في وقف القنطرة ان يبس هذا الوادي وصار الماء الى شعبة اخرى واحتيج في
ذلك الموضع الى قنطرة جديدة ينظر ان كان لجديدها للعامة وليس بجوارها قنطرة جاز صرف وقفها الى الجديدة
والا فلا رباط يبس بيانه بجنب يجوز للقاضي ان يؤجر فيعمر باجرتها حتى يعمر مسجد قديم خرب فليس لاهل
المسجد ان يبيعوا النقض ويبنوا بثمنه مسجدا آخر في موضع طعام لعمال الوقف يجوز ان يأكل منه كرشيد
والذي قام به على العمل ماء وضع في المسجد او في الطريق للشرب له لا يجوز الوضوء به الا اذا كان كثيرا وكذا رفع الجمد
من السقاية معلم غاب عن البلد اقل من ثلاثة ايام فله وظيفته استحسانا ولو غاب اكثر لا يطالب ما مضى وان
غاب اكثر من شهر يعزل عنه وان كان في المصر لكن لا يشتغل بالفقه لا يسعه ان يأخذ وظيفته ويقبل الشهادة
في الوقف من غير دعوى كذا نقل عن الفقيهين كما في عتق الجارية ويجوز الشهادة فيه بالشهرة والتسامع ولا
يحكم بالوقف اذا كان الصك مكتوبا على بابه ما لم يشهد شاهدان وان كان في يد رجل اوقاف مختلفة فخلط
انزال الوقف بعضها ببعض صار ضامنا واذا كان الاوقاف مختلفة لمسجد واحد له ان يخلط وان كان
الواقف مختلفا لان المعنى يجمعها ومن باع ارض امام يبنيه الحاكمات وقفا تقبل بينته ولا يجوز دعوى
الوقف لانه فيه تعطيل منافع الوقف صاحب الاوقاف اذا اراد ان يسمع الدعوى في الوقف ويقضي
لنفسه والكلول ان ولاه السلطان ذلك يجوز قضاؤه والاولى اتخاذ الرباط افضل من العتق والتصدق

كتاب الهبة الهبة هي التبرع لغة وفي الشرع عبارة عن تمليك المال لغيره بطريق التبرع د

ارضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي على المساكين وهو يخرج من الثلث ثم مات واحتاج ولده لا يعطى منه شيئا الا اذا كان في صحة ...

ولو اذن القيم للمستاجر بالعمارة وقاصصه بالاجرة جاز ولو شرط المرمة عليه تفسد الاجارة بجهالتها بخلاف ما لو عينها بدراهم معلومة فان الاجارة تكون صحيحة
اسعاف

ولو ان قيم المسجد اراد ان يبني حوانيت في حرم المسجد وفنائه قال الفقيه ابو الليث لا يجوز له ان يجعل شيئا من المسجد مسكنا ومستغلا
قاضيخان
ظالم طمع في مال الوقف فانه لا يجوز للمتولي ان يدفع اليه شيئا ليبقى الباقي محفوظا هكذا ذكره وهو الصحيح وذكر في ادب القاضي السلطان اذا طمع في مال
اليتيم فاعطى الوصي شيئا من مال اليتيم اذا امكن للوصي دفعه من غير ان يعطي شيئا لا يحل له الاعطاء وان لم يمكن حل ولم يضمن
جواهر الفتوى
متولي وقف بتعليل القاضي امتنع عن العمل بنفسه ولم يرفع الامر ليقيم غيره مقامه فانه لا يعزل وقد ذكر في الباب الاول ان المتولي لا يعزل بالجناية والتقصير
بل يستحق العزل فلو امتنع المتولي عن تقاضي ما على المتغلبين زمانا فانه يأثم فان ادب بعض المتغلبين لا يأثم
جواهر الفتاوى
مريض وقف داره وعليه دين محيط بالدار فانه يباع الدار وينقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان
يأخذ الدار بالشفعة ويبطل الوقف لسبق
فصول عمادي في احكام المريض

والتحبب فهو اهل التبرع وهو كونه بالغا عاقلا حرا وهي عقد مشروع وعليه انعقد اجماع الامة وركنه الايجاب
فيها الايجاب وهو قوله وهبت لانه عقد تبرع غير لازم ولا معاوضة فيه فيتم التبرع بخلاف البيع لانه عقد
معاوضة فاقتضى الفعل من الجانبين وبناء على الترجيح ولا يثبت الملك للمشتري الا بقبوله ولهذا لو حلف انه
لا يبيع عبده لفلان فباعه فلم يقبل لم يحنث ولو حلف ان لا يهب لفلان فوهبه ولم يقبل حنث واما القبول
في الهبة فليل على رضاه الا ان العقد غير لازم ولهذا الورده يرتد برده دفعا لالحاق المنة الغير ولا يثبت
الملك له بالقبول وانما يثبت بالقبض والقبض في الهبة بمنزلة القبول في البيع ولهذا لو قبض الموهوب له في
المجلس بغير امر الواهب قبل القبول جاز استحسانا لان الايجاب منه تسليط على القبض والقبض يلحق
بالقبول والقبول يعتبر في المجلس دون ما بعده وكذا الملحق به الا اذا نهاه عن القبض في المجلس لان الدلالة لا
تعمل في مقابلة الصريح وقال مالك يثبت الملك فيه قبل القبض اعتبارا بالبيع والصدقة على هذا الخلاف واذا
تلفظ بلفظ ينبئ عن تمليك الرقبة يكون هبة وان كان ينبئ عن تمليك المنافع يكون عارية فاذا احتمل فالمعتبر
نية الاعطاء والعطية والنحل يستعمل استعمال الصريح فيه ولا تجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة اي مفرغة
عن املاك الواهب ومقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائز عندنا اي فيما لا ينقسم يحتمل القسمة كالحمام الصغير
والبئر لانه لو قسمه لم يبق منتفعا انتفاعا كاملا بخلاف ما يحتمل القسمة فانه منتفع في الحالين كالارض

والعجب فيها مثل التبرع وهو كونه بالغا عاقلا حرا وهي عقد مشروع وعليه انعقد اجماع الامة وركنها الايجاب والقبول وهو قوله وهبت لانه عقد تبرع غير لازم ولا معاوضة فيه فيتم التبرع بخلاف البيع لانه عقد معاوضة فاقتضى الفعل من الجانبين وبناء على الراجح ولا يثبت الملك للمشتري الا بقبوله ولهذا لو حلف ان لا يبيع عبده لفلان فباعه فلم يقبل لم يحنث ولو حلف ان لا يهبه لفلان فوهبه ولم يقبل حنث واما القبول في الهبة فلدفع الضرر عنه الا ان العقد غير لازم ولهذا الورد يرتد برده دفعا للالحاق منة الغير ولا يثبت الملك له بالقبول وانما يثبت بالقبض والقبض في الهبة بمنزلة القبول في البيع ولهذا لو قبض الموهوب له في المجلس بغير امر الواهب قبل القبول جاز استحسانا لان الايجاب منه تسليط على القبض والقبض يلحق بالقبول والقبول يعتبر في المجلس دونه وكذا الملحق به الا اذا نهاه عن القبض في المجلس لان الدلالة لا تعارض مقابلة الصريح وقال مالك يثبت الملك له قبل القبض اعتبارا بالبيع والصدقة على هذا الخلاف واذا تلفظ بلفظ ينبئ عن تمليك الرقبة يكون هبة وان كان ينبئ عن تمليك المنافع يكون عارية فاذا احتمل فالمعتبر هو النية كالاعطاء والعطية والنحل يستعمل استعمال الصريح فيه ولا تجوز الهبة فيما ينقسم الا محوزة اي مفرغة عن املاك الواهب ومقسومة وهبة المشاع فيما لا ينقسم جائز عندنا اي فيما لا ينقسم ولا يحتمل القسمة كالحمام الصغير والبير لانه لو قسم لم يبق منتفعا انتفاعا كاملا بخلاف ما يحتمل القسمة فانه منتفع في الحالين كالارض والدار ولان القبض لا يتحقق في المشاع الا بضم غير الموهوب به وفيه يجوز التزام مؤنة القسمة على الواهب وهو لم يلتزم به ولو وهب من شريكه لا يجوز ايضا لان الحكم يدار على نفس الشيوع بخلاف ما لو اجر شريكه لا يجوز ايضا لان الحكم يدار على نفس الشيوع بخلاف ما لو اجر شريكه نصيبه يجوز لان القبض في الهبة منصوص عليه وقال الشافعي تجوز الهبة في الوجهين لانه عقد تمليك فيصح في المشاع كالبيع ولكونه تبرعا لا يبطل بالشيوع كالوصية وغيرها وفيه ان وهب مشاعا فالهبة فاسدة لما ذكرنا فان قسمه وسلمه جاز لان تمام العقد والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم فالهبة فاسدة اراد به البطلان فان طحن وسلم لم يجز لان الموهوب معدوم واضافة التمليك الى المعدوم لا يصح ولهذا لو غصب حنطة فطحنها ينقطع حق المالك ولا بد من تجديد العقد وقت التسليم بخلاف المسئلة الاولى وهبة اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع في الارض والتمر في النخل بمنزلة هبة المشاع واذا كانت العين في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا لان العين في يده امانة فينوب عن قبض الهبة بخلاف ما اذا باعه منه فلا ينوب عن قبض امانة لان القبض في البيع مضمون والقبض في الهبة قبض والحاصل ان القبض اذا تجانسا ناب احدهما مناب الاخر وان اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون وعلى عكسه لا ينوب واذا وهب لابنه الصغير ملكها الابن بالعقد لانه في قبض ابيه فينوب عن قبض الهبة هذا اذا كانت الهبة في يده او في يد مودعه اما اذا كانت في يد الغاصب او في يد المرتهن لا يملك بالعقد ولو وهب لرجلين لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو وهبها لرجلين لاحدهما ثلثاها وللاخر ثلثها لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد ولو وهب لكل واحد منهما نصفا نصفا فكذا لم يجز عند ابي حنيفة كما لو وهبها لهما ولم يفصل لان تمليك الكل منهما تمليك البعض الشايع منهما فيمتنع الجواز وعند محمد على اصله يجوز في الفصول كلها لانه تمليك الجملة منهما فلا يتحقق الشيوع وابو يوسف فرق بين ما اطلق وبين ما فصل فيه والفرقان في الاطلاق لا شيوع

وفي الخانية وهب له خمسة دراهم وسلمها الى الموهوب له ثم ان الواهب استقرضها من الموهوب له فاقرضه جاز ولا يكون للواهب ان يرجع في الهبة بعد ذلك

تاتارخانية

لان الهبة صارت مستهلكة وصارت دينا على الواهب

ذخيرة

اذا تبرع انسان بقضاء دين غيره بامره ثم ظهر ان لا دين يعود الدين الى ملك المتبرع

جواهر الفتاوى

المتفاوضان يد فيه كل واحد منهما اشياء فهي شيوع لا تثبت الملك فيها والدافع استردادها

قنية

اذا وهب احد الزوجين لصاحبه لا يرجع في الهبة وان انقطع النكاح بينهما

زبدة الفتاوى

لو قال اسقطت حقي في رجوعي لا يسقط حقه

خزانة

ولو قال وقفته ان شئت ثم قال شئت كان باطلا لانه التعليق اما لو قال شئت وجعلها صدقة موقوفة يصح هذا الكلام بخلاف ما لو قال ان كان هذه في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر انها كانت في ملكه وقت التكلم فانها تصير وقفا لانه تعليق على امر كائن وهو تنجيز كذا

من فتح القدير

ولو قال على اولادي واولاد اولادي يصرف الى اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما دام واحد منهم وان سفل لان اسم الاولاد يتناول الكل ... على ولدي وولد ولدي يصرف الى الاولاد واولاد الاولاد ابدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما دام منهم باقيا ... الكل على اسم الولد حيث يشترط ان يكون ثلاثة من البطون حتى يصرف الى الاولاد واولادهم ابدا ما تناسلوا

اسعاف

خلاصة

... بالغلة بل وبن اذن الاخر فعليه اجر حصة الشريك سواء كان دفعا على سكناها اي موقوفة على الاستقلال وفي ... استعمله كله وان كان معدا للاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمله اما اذا استعمله بقدر ما اذا استعمله لان المهايا شائعا

بخلاف ما لو بنا بيتا في فناء المسجد حيث لا يجوز له ان يجعله مسكنا وقف قديم لا يعلم شرايط الواقف ومصارفه يفعل ما فعلوا من قبل في دواوين القضاة ولا يصرف الى الفقراء ومن طلب التولية في اوقات لا يولي اليه كالقاضي اذا طلب القضاء والخيانة في عين قيم الوقف اذا انفق من ماله في الوقف يرجع الى الغلة ولكن اذا ادعاه لا يقبل قوله الا ببينة ولا يحل له ان يصرف الغلة لحوائج نفسه على ان يرد مثله او قيمته وكذا الحكم في مال اليتيم ويتنزه غاية التنزه ولخادم المسجد من الوقف شرطه الواقف وليس للحاكم ان يجعل خادما له ان لم يشترط الواقف من بنى مسجدا فهو اولى بعمارته ونصب المؤذن والامام ولو شرط الواقف ان يستبدل بارضا اخرى ان شاء ذلك عند الحاجة يجوز عند ابي يوسف وعند محمد الوقف جائز والشرط باطل ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف جاز الوقف والشرط عند ابي يوسف وعند محمد الوقف باطل وهذا بناء على ان من جعل غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية لنفسه يجوز عند ابي يوسف لان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القربة فاذا شرط لنفسه فقد جعل ما صار لله تعالى لنفسه وهذا يجوز كالخان والسقاية وقال محمد لا يجوز لان الوقف تبرع على وجه التمليك فبعضه لا يتحقق التمليك من نفسه كالصدقة وكذا اذا استولى الظالم على الوقف يجوز للواقف ان يأخذ منه قيمته ويشتري به موضعا اخر مقامه وكذا اذا خاف اليتيم من سلطان قيل يجوز ان يبيعه ويتصدق بثمنه والفتوى على ان لا يبيعه اذا استجمع شرايط اذا نابت ناية

... احل الشريكين اذا استعمل الوقف كله بالغلبة بل وبن المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان تكون بعد بخصومة انتهى

قنية

ارض هذه صدقة موقوفة بعد موتي على المساكين وهو يخرج من الثلث ثم مات واحتاج ولده لا يعطى منه لهم شيء الا اذا كان في صحته لا ما بعد الموت فح يدفع المتولي الى كل واحد من اولاد الواقف اذا كانوا فقراء اقل من مائتي درهم وهم احق بذلك من سائر الفقراء وان لم يدفع اليهم المتولي شيئا لا يضمن

بزازية

ولو وقف ارضه على سالم عبد زيد ومن بعده على المساكين فباع زيد سالما فالغلة لسالم تدور معه كيف دار فان ملك الواقف سالما بطل الوقف عن سالم ولو قال على سالم مملوك ومن بعده على المساكين فالغلة للمساكين ولا يكون لسالم ولا للواقف من ذلك شيء

محيط

ولو وقف ثورا على اهل قرية لينزي على بقرهم لا يصح لانه ليس فيه عرف ظاهر ولا هو قربة مقصودة انتهى وكل

اسعاف

ارض وقف عليها بناء مملوك فكان لصاحب السكنى فاستاجر الارض باجر معلوم وهو مثلها بعد حين ثم تبدل صاحب البناء والمتولي ويريد صاحب البناء ان يؤدي مثل ذلك الاجرة التي في الماضي والمتولي لا يرضى الا باجر المثل له ذلك

جواهر الفتاوى

رجل وقف بستانا بما فيه من الغنم والبقر والرقيق يجوز انتهى

قاضيخان

شرط في اصل الوقف الاستبدال والبيع وشراء الارض اخرى بثمنها صح الشرط والعقد عند الثاني وعند محمد وهلال الوقف جائز والشرط باطل وذكر القاضي قول هلال مع الثاني وعليه الفتوى لان الوقف يحتمل الانتقال من ارض الى ارض

بزازية

ولو اذن القيم للمستاجر بالعمارة وقاصصه من الاجرة جاز ولو اشترط المرمة عليه تفسد لانه جهالة بخلاف ما لو عين لهما دراهم معلومة فان الاجارة تكون صحيحة

اسعاف

ولو ان قيم المسجد اراد ان يبني حوانيت في حريم المسجد ... فالقيم طمع في مال الوقف فانه لا يجوز للمتولي ان يلي اليتيم فاعطى الوصي شيئا من مال اليتيم اذا امكن ... متولي وقف بتعليل القاضي امتنع عن العمل بنفسه بل يستحق العزل فلو امتنع المتولي عن تقاضي ما ... مريض وقف داره وعليه دين يحيط بماله فانه ياخذ الدار بالشفعة ويبطل الوقف انتهى

دون الاخر لانه تهمنا على الجور ولانه يودي الى العداوة والبغضا وقطيعة الرحم ثم العدل عند ابي يو
ان يهب لكل واحد منهم مثل ما وهب للاخر وعند محمد ان يهب للابن الثلثين وللبنت الثلث اعتبارا بالميراث
وهو العدل في الشرع الان يكون احد اولاده طالب علم فلا باس بان يفضل على غيره رجل جعل لابنه الصغير شيئا
ثم اراد ان يعطي لابنه الاخر ليس له ذلك الا بطريق العارية ولو قال ابن ربات يكون اقرارا ولو قال
ابني ربا يكون هبة ولو قال جميع ما املكه لفلان فهو هبة ولو قال جميع ما ينسب الي فهو لفلان يكون اقرارا ولو
قال ابن جوال كذا من ربات بتسكين اللام الجوالق دون الحنطة **فصل في الصدقة** الصدقة كالهبة
لا تصح الا بالقبض ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة عند ابي حنيفة ولو تصدق بشيء على فقير او وهب لها جاز بلا ...
لان الهبة للفقير صدقة لان المقصود منه الثواب وقد حصل بها وهو اخراج المال في سبيل الله تعالى وهو واحد
لا شريك له والفقير نايب عنه وفي رواية عنه الصدقة كالهبة ولم يفصل بين الغنيين والفقيرين واما الصدقة
على الغني بمنزلة الهبة له الا انه لا رجوع فيها عندهم لحصول المقصود وهو الثواب ومن نذر ان يتصدق بماله
لزمه ان يتصدق بجنس ما يجب به الزكوة والعشر استحسانا وان نذر ان يتصدق بملكه يتصدق بالجميع وروي انهما
سواء وهو قول زفر بينا ولا الكل فيهما وهو قياس والارض الخراجية لا تدخل بالاتفاق والعشرية تدخل فيه
عند ابي يوسف خلافا لمحمد وقال الشعبي لا يلزمه شيء وقال الشافعي ان علق بشرط يكون يمينا يصح والا فلا
وقال مالك يتصدق بثلث ماله منهما ثم الفرق بين المال والملك فاسم المال معروف بالتصدق يفهم منه اموال الزكوة
كما قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم واسم الملك شامل للكل الا انه لم يدخل اضافة الصدقة الى الملك
ثم يقال له امسك ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسبت مالا تصدق بمثل ما امسكت وقيل
ان كان محترفا امسك قوت يومه وان كان صاحب المستغلات يمسك قوت شهرا وان كان دهقانا يمسك قوت سنة
وان كان تاجرا يمسك مقدار ما يرجع اليه ماله رجل له دراهم وهو محتاج اليها فالانفاق على نفسه افضل ام الصدقة
ينظر ان كان يصبر على الشدة فالصدقة افضل والا فالانفاق على نفسه افضل لما روي ان رجلا سال النبي صلى الله عليه
وسلم عندي دينار فما ذا اصنع به قال انفق على نفسك فقال عندي اخر فقال انفق على عيالك فقال عندي اخر فقال
تصدق به غريم قال للمديون تصدق مالي عليك على ما شئت يجوز لانه جعل المال معلوما وهو معلوم بخلاف ما اذا
قال اعط مالي عليك من شئت حيث لا يجوز لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين من غير ان يوكله بقبضه وهذا لا يجوز
ولو قال وهبت لك ما عليك او تصدقت به عليك يجوز لانه هبة الدين ممن عليه الدين يصح من غير قبول منه ولكن
يرتد بالرد كالابراء عنه وهو يرتد بالرد لما فيه من معنى التمليك بخلاف الابراء عن الكفيل حيث لا يرتد
بالرد لانه اسقاط لا تمليك ولو كانت الكفالة مجهولة لان الجهالة في الاسقاط لا تمنع صحته كالابراء بما
المشتري عن العيب رجل له على اخر دين فاخبر ان المديون قد مات فقال الغريم وهبته منه او جعلته في
حل ثم بان انه لم يمت فليس له ان ياخذ منه لانه وهبه مطلقا لا معلقا بشرط فيكون اسقاطا روي عن
عايشة رضي الله عنها ان سائلة سالت منها فامرت خادمتها ان تعطي لها شيئا فاعطتها فلما رجعت قالت
عايشة رضي الله عنها ما قالت السائلة قالت بارك الله فيكم قالت عايشة رضي الله عنها بارك الله فيكم ليكون قولا
والصدقة لنا فضلا وعن الحسن البصري فيمن يخرج الكسرة الى المسكين فلم يجد فيضعها حتى يجيء اخر قال الا
الطعم عنها الخبر مثلها ان شاء المكروه الذي يسال الناس الحاحا ويا كل اسرافا يوجر المتصدق على صدقته ما لم يتبين

رجل قال لغيره هذه هبة لك قال ابو يوسف هذه هبة جايزة يملكها
اذا قبض ولو قال هي لك حلال لا يكون هبة الا ان يكون قبل كلام
استدل به على انه ارادة الهبة ولو قال وهبت لك فرجها فهي هبة يملكها اذا
قبض

وفي المسلكين عند الشافعي لا يصح الرجوع اذا وهب للاجنبي ويصح الرجوع
اذا وهب غريم الميت الدين لبعض ورثة الميت فالهبة لهم كلهم

فيه فيجوز وفي التنصيص على الابعاض بريد ثبوت الملك لها في البعض فيصير شايعا فلا يجوز ومن
وهب لاجنبي هبة فله الرجوع فيها عندنا الا ان يعوض منها او يزيد فيها زيادة متصلة او يموت
احد المتعاقدين او تخرج الهبة من ملك الموهوب له واذا وهب لذي رحم محرم فلا رجوع فيها عندنا لان
كل عقد افاد مقصوده وقع لازما والمقصود من الهبة لذي رحم محرم صلة الرحم وقد حصل فلا رجوع فيه
واما المقصود منها للاجنبي العوض وما لم يحصل مقصوده فله الرجوع فيها ولكن لا يخلو عن نوع كراهة
وخلاف الشافعي فيها على خلاف ما قلنا وهبة احد الزوجين للاخر حال بقاء الزوجية بمنزلة الهبة للقرابة
ولا يصح الرجوع الا بالتراضي او بحكم الحاكم لانه مختلف بين العلماء فلا بد من القضاء او الرضاء حتى لو كانت
الهبة عبدا فاعتقه قبل القضاء ينفذ ولو منعه منه فهلك في يده لا يضمن لقيام ملكه فيه الا ان يقضي القاضي
بالرد عليه ثم بعد القضاء او بالرضاء يكون فسخا من الاصل حتى لا يشترط قبض الواهب ويصح في المشاع
الشايع واذا وهب شيئا بشرط العوض اعتبر التقابض ويبطل بالشيوع لانه هبة ابتداء واذا تقابضا
صح العقد وصار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية وتستحق فيه الشفعة وقد انقلبت الهبة ثابتة
لازمة بالتعويض فيصير بيعا فيجمع بينهما وقال الشافعي هو بيع ابتداء وانتهاء لوجود معنى البيع وهو التمليك
بعوض وان قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بمقابلتها او جزائها او مكافاتها او
بدلها او ثوابها فهذا كله عوض اما اذا ذهب له ابتداء لا يكون عوضا ولكل واحد منهما ان يرجع في هبته
والهبة في التعليق باطلة مثل ان تقول المريضة لزوجها ان مت في مرضي هذا فمهري عليك صدقة فهو باطل وكذا
الغريم اذا قال للمديون ان مت في مرضي هذا فديني عليك صدقة واذا قال انت حل منه فهو جايز ولو قال
للمديون اذا جاء غد فانت بريء من الدين الذي عليك او قال اذا ادين غدا الي نصفه فانت بريء من
النصف الاخر فهو باطل لانه ابراء الدين الذي عليه وهو اسقاط من وجه وتمليك من وجه ولو وهب عبدا على
انه بالخيار صحت الهبة وبطل الخيار وردها في البيع بخلافه فكياس رجل قال وهبت هذا الشيء فليا خذ من
شاء فاخذ واحد فهو له ان اراد به الاباحة دون التمليك وان قال لا خوهبني هذا الشيء على وجه المزاح
فوهبه وسلم اليه جازت الهبة ولو قالت المراة لزوجها وهبت لك مهري على ان تحسن الي فلم يحسن اليها فالمختار
ان الهبة باطلة ولو قال لامراته ابرئيني عن مهرك حتى اهب لك كذا وكذا فابرأته ثم ابى الزوج عن الهبة
يعود المهر ولو وهبت مهرها لابنها الصغير فالمختار انه لا يجوز لانه هبة من غير قبض من عليه الدين بخلاف
هبتها لزوجها لانه تمليك منها ما هو في ذمته وتمليك الدين ممن عليه الدين اسقاط حقها صحيح واذا ارادت
المراة ان تهب مهرها لزوجها ان ماتت وان لم تمت بقي في ذمته ينبغي ان تشتري من زوجها ثوبا في مقابلة
مهرها ان ماتت بطل الخيار وان عاشت ترد الثوب بخيار الرؤية والهدية في العرس او في الختان فما يصلح
منها للصبي فهو له مثل ثياب الصبيان ونحوه وما يصلح للابوين فما كان من جهة اقارب الاب فهو له وما
كان من جهة اقارب الام فهو لها الهدية الى المعلم والمؤدب في العيد والنيروز والمهرجان اذا لم يسال
ولم يلح في ذلك فلا باس به معلم طلب من الحصير والحطب فاخذه ملكه رجل غرس الكرم باسم ابنه لا يكون
هبة له ولو قال جعلته لابني يكون هبة على الاب ان يعدل بين اولاده في الهبة حتى لو وهب لاحد
ولديه دون الاخر يكره لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لكل الرجل الذي وهب لاحد ولديه

انه يصير فالمعصية روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قيل له اي الرقاب افضل قال من اعطى قال من دق ثمنا عليه والتصدق بثمن العبد افضل من العتق اذا غلب على ظنه انه يجيء منه كثير بعد

كتاب البيوع

البيوع جمع بيع بمعنى مبيع والمبيع اجناس مختلفة واصناف متفاوتة وجمع المصدر لاختلاف انواعه او اريد الحاصل بالمصدر كعلم وعلوم ثم البيع في الغالب يقع على اخراج المبيع من الملك قصدا وكذا لفظ الشراء الا ان البيع وضع للايجاب غالبا لان الايجاب اصل والثاني ايضا اصل واما الاشتراء والابتياع وضع للقبول والبيع في اللغة هو المبادلة وفي الشريعة مبادلة المال بالمال سواء كان المال منتفعا به في الحال او لم يكن كبيع الجحش والارض السبخة بخلاف الاجارة والبيع يشتمل على عقد المقايضة وهو بيع السلعة بالسلعة وعلى الصرف وهو بيع الثمن بالثمن وعلى السلم وهو بيع الدين بالعين لان المسلم فيه في الذمة وهو دين ورأس المال يتعين بالقبض ويقع على بيع مطلق وهو بيع العين بالدين ويقع على البيع اللازم والموقوف والصحيح والفاسد ثم البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا صدر من اهله وهو كونه عاقلا مميزا يعقل البيع وان يكون راضيا به ومضافا الى المحل وهو ان يكون المال مقدور التسليم ثم الاثر الثابت في المحل بهذا اللفظ يسمى حكما وهو ثبوت الملك لكل واحد منهما فيهما والانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد المتعاقدين الى الاخر والايجاب عما ابدا به كقوله بعت واشتريت وهو مبني على الاخبار اي يثبت كل واحد من اللفظين حكما فيما يلفظ به الا ان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع لانه لم يضع للانشاء لفظا خاصا والشرع جعل اللفظ الموضوع للاخبار عن الماضي للانشاء لان الماضي يستدعي سبق المخبر به ليصح كلامه فكان الموجود حقا لمقتضى الحكم فاذا قصد الانسان اخبر باللفظ الذي يقتضي الوجود وهو اللفظ الماضي كذا ذكر في الايضاح ولا ينعقد بلفظ المستقبل لانه متردد بين الوعد والحال بخلاف النكاح لان البيع يقع بغتة والنكاح له مقدمات وقوله اعطيت بكذا او رضيت او اخذت بكذا في معنى قوله بعت واشتريت لانه يؤدي الى معناه والمعنى هو المعتبر في هذه العقود ولهذا لا ينعقد بالتعاطي في النفيس والخسيس عند ظهور السعر وتحقق المرضات به فاذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالاخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رد لان حكم العقد لا يلزمه من غير رضاه فاذا لم ينعقد حكم فالموجب بالخيار ان شاء رجع عن الايجاب ما لم يقبل الى اخر المجلس لان المجلس جامع للمتفرقات فاعتبر ساعاته المجلس بمنزلة ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر والكتاب فيه كالخطاب في اعتبار المجلس وكذا الارسال فاذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية وقال الشافعي لهما الخيار في المجلس لقوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ويراد به تفرق الابدان ونحن نقول يراد به تفرق الاقوال يعني ان للموجب خيار الرجوع عما قال قبل قبول صاحبه وللاخر ايضا ان شاء قبل وان شاء رد وهذا الخيار ثابت لهما ما لم يتفرقا قولا بان قال احدهما بعت والاخر اشتريت او قال الاخر لا اشتري لا يبقى الخيار بعد ذلك وانما سماهما متبايعين قبل قبول الاخر على طريق المجاز والايجاب البائع احد شطري العلة للحكم والحكم اذا تعلق بوصفين مؤثرين فالوصف الاول له حكم السبب المحض والثاني له حكم العلة لان تمام الحكم يثبت به والاعواض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع لان الاشارة ابلغ في باب التعريف من تسمية الوصف وجهالة الوصف لا تفضي الى المنازعة وقوله والاعواض يتناول المبيع والثمن ومعرفة مقدار الثمن شرط في السلم والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون

رجل اشترى شيئا في رمضان على انه بالخيار ثلاثة ايام بعد شهر رمضان فسد العقد عند ابي حنيفة لان عنده ما قبل الشهر يكون داخلا في الخيار فيصير بمنزلة شرط الخيار اربعة ايام فيفسد العقد عنده وقال محمد الخيار في رمضان وثلثة ايام بعد رمضان ويجوز البيع وكذا لو كان الخيار للبائع على هذا الوجه ولو شرط المشتري على البائع فقال لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة ايام بعد مضي رمضان او قال البائع للمشتري لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلثة ايام بعد مضي رمضان فسد البيع عند الكل لانه لا وجه في تصحيح هذا انتهى وكل

قاضيخان

معروفة القدر والصفة ادا بها اذا لم يكن مشارا اليها وكل جهالة تفضي الى المنازعة من التسليم والتسلم يمنع صحة البيع ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن اولا لان حق المشتري وهو المبيع متعين بالتسمية فلا بد من ان يتعين حق البائع وهو الثمن والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ فيحتاج الى قبض الثمن اولا حتى يكون عينا بعين تحقيقا للمساواة حتى لو قبض المشتري المبيع بغير اذن البائع قبل نقد الثمن فللبائع ان يسترده من يده كالراهن اذا اخذ الرهن من يد المرتهن

فصل في الخيار

ثم البيع نوعان لازم كالبيع بلا خيار وغير لازم كالبيع بالخيار والبيع والشراء علة لزوال الملك او الثبوت فيجوز ان يتراخى الحكم عن علته ولكن لا يجوز ان يتخلف الحكم عن علته ثم المانع عن الحكم انواع مانع يمنع انعقاد العلة كبيع الحر ومانع يمنع تمام العلة كبيع مال الغير ومانع يمنع تمام الحكم كخيار الرؤية ومانع يمنع لزوم الحكم كخيار العيب وخيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما الخيار ثلاثة ايام بالنص لا اكثر منهما عند ابي حنيفة وزفر والشافعي خلافا لابي يوسف ومحمد لان النص ورد على خلاف مقتضى العقد وهو اللزوم فاخذناه فيما ورد فيه النص ومن اشترى على انه بين على ان يأخذ ايهما شاء بالعشرة الى ثلاثة ايام يجوز وكذا في الثلثة

...

... قبل تمام لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة وكذا خيار الشرط بخلاف خيار العيب فان الصفقة تتم مع خيار العيب بعد القبض ولهذا لا يتمكن من الرد بغير قضاء عند عدم الرضاء بخلاف خيار الرؤية والشرط ونظر الوكيل كنظر المشتري وبيع الاعمى وشراؤه جائز عندنا وله الخيار اذا اشترى وفي الاستصناع ان للمشتري الخيار عند ابي حنيفة وخيار الرؤية والشرط لا يجوز في السلم والصرف لان احتمال الفساد صار بالسلم بمنزلة حقيقة الفساد اذا اشترى ارضا ولم يرها فزرعها الاكار ثم رآها ليس له ان يردها اذا اطلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده لان مطلق العقد يقتضي السلامة فعند فواته يتخير كيلا يتضرر المشتري بلزوم ما لا يرضى به وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ولان البائع لم يرض

اراد ان يشتري جارية فرأى بها قرحة ولم يعلم انها عيب فاشتراها ثم علم انها عيب كان له ان يردها لان هذا مما يشتبه على الناس فجاز ان يشتبه عليه فلا يثبت الرضاء بالعيب

قاضيخان

انه يفرق الى المعصية روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قيل له اي الرقاب افضل قال اعلاها ثمنا وانفسها عند اهلها ... ثمن العبد افضل من العتق اذا غلب على ظنه انه يجني بعد العتق

كتاب البيوع

البيوع جمع بيع بمعنى مبيع والمبيع اجناس مختلفة واصناف متفاوتة وجمع المصدر لاختلاف انواعه او اريد الحاصل بالمصدر كعلم وعلوم ثم البيع في الغالب يقع على اخراج المبيع من الملك قصدا وكذا لفظ الشراء الا ان البيع وضع للايجاب غالبا لان الايجاب اصل والثاني ايضا اصل واما الاشتراء والابتياع وضع للقبول والبيع في اللغة هو المبادلة وفي الشريعة مبادلة المال بالمال سواء كان المال منتفعا به في الحال او لم يكن كبيع الجحش والارض السبخة بخلاف الاجارة والبيع يشتمل على عقد المقايضة وهو بيع السلعة بالسلعة وعلى الصرف وهو بيع الثمن بالثمن وعلى السلم وهو بيع العين بالعين لان المسلم فيه في الذمة وهو دين ورأس المال يتعين بالقبض ويقع على بيع مطلق وهو بيع العين بالدين ويقع على البيع اللازم والموقوف والصحيح والفاسد ثم البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا صدر من اهله وهو كونه عاقلا يعقل البيع وان يكون راضيا به ومضافا الى محله وهو ان يكون المال ... الملك لكل واحد منهما فيهما والانعقاد ...

وكذا الارسال فاذا حصل الايجاب والقبول ...
فلا خيار لهما في المجلس لقوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ويرد به تفرق الابدان ونحن نقول يراد به تفرق الاقوال يعني ان للموجب خيار الرجوع عما قاله قبل قبول صاحبه وللمخاطب ايضا ان شاء قبل وان شاء رد وهذا الخيار ثابت لهما ما لم يتفرقا قولا بان قال احدهما بعت والاخر اشتريت او قال الاخر لا اشتري لا يبقى الخيار بعد ذلك وانما سماهما متبايعين قبل قبول الاخر على طريق المجاز والايجاب البايع احد شطري العلة للحكم والحكم اذا تعلق بوصفين مؤثرين فالوصف الاول له حكم السبب المحض والثاني له حكم العلة لان تمام الحكم يثبت به والاعواض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع لان الاشارة ابلغ في باب التعريف من تسمية الوصف وجهالة الوصف لا تفضي الى المنازعة وقوله والاعواض يتناول المبيع والثمن ومعرفة مقدار الثمن شرط في السلم والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون

معروفة القدر والصفة اداؤها اذا لم يكن مشارا اليها وكل جهالة تفضي الى المنازعة من التسليم والتسلم تمنع صحة البيع ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن اولا لان حق المشتري وهو المبيع متعين بالتسمية فلا بد من ان يتعين حق البايع وهو الثمن والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ فيحتاج الى قبض الثمن اولا حتى يكون عينا بعين تحقيقا للمساواة حتى لو قبض المشتري المبيع بغير اذن البايع قبل نقد الثمن فللبايع ان يسترده من يده كالراهن اذا اخذ الرهن من يد المرتهن

فصل في الخيار

ثم البيع نوعان لازم كالبيع بلا خيار وغير لازم كالبيع بالخيار والبيع والشراء علة لزوال الملك او الثبوت فيجوز ان يتراخى الحكم عن علته ولكن لا يجوز ان يتخلف الحكم عن علته ثم المانع عن الحكم انواع مانع يمنع انعقاد العلة كبيع الحر ومانع يمنع تمام العلة كبيع مال الغير ومانع يمنع تمام الحكم كخيار الرؤية ومانع يمنع لزوم الحكم كخيار العيب وخيار الشرط جائز في البيع للبايع والمشتري ولهما الخيار ثلاثة ايام بالنص لا اكثر منها عند ابي حنيفة وزفر والشافعي خلافا لابي يوسف ومحمد لان النص ورد على خلاف مقتضى العقد وهو اللزوم فاخذنا فيما ورد فيه النص ومن اشترى ثوبين على ان ياخذ ايهما شاء بالعشرة الى ثلاثة ايام يجوز وكذا في الثلثة لان الثلثة قد تكون جيدا ووسطا ورديا وفي الثياب الاربعة لا يجوز خيار التعيين ومن الخيار يمنع لزوم العقد من جانبه دون جانب آخر ومن شرط له الخيار فله ان يجيز في المدة بغير حضرة صاحبه وليس له ان يفسخ الا ان يكون الآخر حاضرا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وبه يجبره على وان مات وله الخيار بطل خياره ولم ينتقل عندنا للورثة بخلاف الشافعي بخلاف خيار العيب والتعيين ومن اشترى عبدين على انه بالخيار في احدهما فالبيع فاسد الا ان يبين الخيار في احدهما معينا ويفصل ثمنه ومن اشترى كاتبا على انه بالخيار لا يبطل خياره بالدراسة ويبطل بالاستنساخ وشرط الخيار يجوز لغير العاقد استحسانا ومن اشترى ما لم يره فله خيار الرؤية اذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده للحديث وقال الشافعي لا يجوز اصلا لان المبيع مجهول ومن باع ما لم يره فلا خيار له وهو الاصح وعن ابي حنيفة في قوله الاول له الخيار وخيار الرؤية غير موقت بوقت وكذا خيار العيب والتعيين بل يبقى الى ان يراه او يوجد ما يبطله وما يبطل خيار الشرط من تعيب او تصرف يبطل خيار الشرط والرؤية والاصل في خيار الرؤية رؤية ما يدل على العلم على المقصود بل يكفي النظر الى وجه الجارية والدابة وكفلها اما المكيل والموزون يكفي بالنموذج وكذا ما لا يتفاوت احاده كالجوز والبيض في رواية واما ما يتفاوت احاده كالثياب والدواب لا بد من رؤية كل واحد منهما حتى لو رأى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر جاز له ان يردهما لان في رد احدهما تفرق الصفقة قبل تمامها لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة وكذا خيار الشرط بخلاف خيار العيب فان الصفقة تتم مع خيار العيب بعد القبض ولهذا لا يتمكن من الرد بعيب بقضاء عند عدم الرضاء به بخلاف خيار الرؤية والشرط ونظر الوكيل كنظر المشتري وبيع الاعمى وشراؤه جائز عندنا وله الخيار اذا اشترى وفي الاستصناع ان للمشتري الخيار عند ابي حنيفة وخيار الرؤية والشروط لا يجوز في السلم والصرف لان احتمال الفساد صار بالسلم بمنزلة حقيقة الفساد اذا اشترى ارضا ولم يرها فزرعها الاكار ثم رآها ليس له ان يردها واذا اطلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده لان مطلق العقد يقتضي السلامة فعند فواته يتخير كيلا يتضرر المشتري بلزوم ما لا يرضى به وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ولان البايع لم يرض

يزول عن ملكه الا بهذا الثمن المسمى فلا ينقص منه دفعا للضرر عنه والمراد بالعيب هو الذي كان عند البائع ولم يره المشتري عند العقد ولا عند القبض وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب والمرجع في معرفته بعرف اهله ومن هذا العمى والعور والشلل والزمانة والاصبع الزائدة والناقصة والسن الساقطة والسن السوداء والظفر الاسود والصمم والبكم والخرس والقرح والشجاج وآثار الجراح والامراض كلها عيب يوجب فوات جزء من المبيع من حيث الظاهر دون الباطن اما السعال القديم وانقطاع الحيض في غير اوانه او استمراره خارجا عن العادة وصعوبة الشعر والشمط والشيب في غير اوانه يوجب النقصان من حيث المعنى دون الصورة اذا اشترى جارية فادعى طهرها فيجد انقطاع الحيض لا ترد ما لم تدع ظهور الحبل وارتفاع الحيض ومعرفة ظهور الحبل بعرض الى النساء ومعرفة ارتفاع الحيض يعرض الى الاطباء والاباق والبول في الفراش عيب في الكبير والصغير اذا كان صغيرا يعقل ذلك ولا يقاس ما حدث حالة الكبر على حالة الصغر لان هذه الاشياء تختلف بالكبر والصغر والزنى وولد الزنى والبخر والدفر عيب في الجارية دون الغلام والكفر عيب فيهما ولو اشترى عبدا على انه كافر فوجده مسلما لا يرد عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لان هذا زوال العيب لا عيب واذا حدث عند المشتري عيب فاطلع على عيب بالمبيع كان عند البائع وضرر المشتري ينجبر برد النقصان الا ان يرضى البائع باخذه بالعيب الحادث ومن اشترى ثوبا فقطعه فوجد به عيبا يرجع بالنقصان لان امتنع رد العين بالقطع فانه عيب حادث ويتصرفه لا يبطل خياره بخلاف خيار الشرط والرؤية ولو قبل البائع به له ذلك لان الامتناع لحقه وقد رضي به وكذا لو اقطعه وخاطه ثم اطلع على عيب يرجع بنقصانه وليس للبائع ان ياخذه صيانة لحق المشتري فيه وكذا الصبغ بالثوب والسمن في السويق فان باعه المشتري ثم اطلع على عيب لم يرجع لانه كان حابسا للمبيع برضاه فلا يكون حابسا المبيع ولهذا قلنا لو اشترى ثوبا وقطعه لولده الصغير وخاطه ثم وجد عيبا لا يرجع بالنقصان لانه زال ملكه قبل الخياطة بصيرورته جعله لولده فيصير لابنه لكونه قابض الهبة وكانت الخياطة حصلت بعد تمام الهبة كما لو وهب لاجنبي وسلمه اليه ثم اطلع على عيب ولو كان الولد كبيرا يرجع بالنقصان لان الهبة لا تتم الا بالقبض وكانت الخياطة حصلت على ملكه والا فيتناع كان ثابتا والجلد والبياض في العين ونبات السن لا يمنع الرد ولو مات المبيع ثم اطلع على عيب يرجع بالنقصان وفي قتله المبيع لم يرجع عند ابي حنيفة اذا باع وشرط البراءة من كل عيب يصح عندنا لان البراءة اسقاط الحق عندنا وفي الاسقاط الجهالة لا تفضي الى المنازعة وان كان في ضمنه التمليك لعدم الحاجة الى التسليم وعند الشافعي لا يصح حتى يرتد بالرد ويدخل في هذه البراءة كل العيب الموجود والحادث قبل القبض عند ابي يوسف لان الغرض التزام العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث جميعا وقال محمد لا يدخل الحادث وهو قول زفر لان البراءة يتناول الثابت ولو قال المشتري انا بريء من كل داء لا يبرا عن العيب غير داء لان الداء داخل في العيب ولا ينعكس ولو قال من كل عيب يبرأ عن الجميع ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء القاضي او باباء يمين او انكر الا حلف فاثبت بالبينة له ان يرده لانه بيع جديد في حق الثالث وهو ثالث ولو اشترى شاة او بقرة فشرب لبنها او باع ثم اطلع على عيب لا يرده بالعيب ولكن يرجع بالنقصان فالحاصل ان

الجوز واللوز والفستق عيبا حيث يرد الكل لان الفساد من البحر واذا كان الفاسد قليلا كالواحد والاثنين في المائة جاز البيع استحسانا لانها لا يخلو عن قليل ويخلو عن كثير في الكثير لا يجوز لانه جمع المال وغيره كبيع الحر مع العبد ولا يعتبر في البيض والجوز صلاحية قشره على ما قيل لان ماليته باعتبار اللب وعلم المشتري العيب في البيع قبل الشراء يمنع الرد لانه رضاء به وعلم الاستحقاق فيه لا يمنع الرجوع التراب في الحنطة ان كان خارجا عن العادة عيب ان شاء ردها وان شاء ياخذها ويرجع بالنقصان ومن اشترى مكيلا او موزونا فقبض ثم وجد ببعضه عيبا يرد الكل او ياخذه لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل ان كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين اشتراهما وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا حيث يرد المعيب خاصة عندنا خلافا لزفر كذا ههنا وتفريق الصفقة بعد تمام البيع لا يمنع ولو استحق بعضه فلا خيار له في رد ما بقي لان تضرره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة ولو اشترى بندا خريفيا فاذا هو ربيعي او اشترى بذر البطيخ فاذا هو بذر القثاء يرد ان كان باقيا والا يرد مثله ولو اشترى شيئا وجد به عيبا فخاصم البائع ثم تركه اياما ثم خاصم وقال امسكته هذه المدة حتى انظر يزول ام لا لا يكون رضا رجل يبيع سلعة معينة وهو يعلم بها عيب ان يبينه حتى لا يكون المشتري مغرورا فيه ولو لم يبينه عند البيع قالوا يصير فاسقا مردود الشهادة ولا باس ببيع الحنطة التي فيها شعير وان طحنها لا يجوز بيعه الا ان يبين ذلك ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم علم انه معيب يرد ما بقي بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب بحصة الذي خبز رجل اشترى كتابا على انه من تاليف محمد فاذا هو من تاليف حسن بن زياد او من تاليف غيره فالبيع جائز ولا خيار

باب البيع الفاسد

بيع الميتة والدم والخمر باطل لانعدام ركن البيع وهو مبادلة مال

والتصرف لا يبطل خياره بخلاف خيار الشرط والرؤية ولو قبل البائع به له ذلك لان الامتناع لحقه
فقد رضي به وكذا لو قطعه وخاطه ثم اطلع على عيب يرجع بنقصانه وليس للبائع ان يأخذه
صيانة لحق المشتري فيه وكذا الصبغ بالثوب والتسمين في السويق فان باعه المشتري ثم اطلع على عيب لم
يرجع بشيء لانه كان حابسا للمبيع برضاه فلا يكون حابسا للمبيع وهذا اذا قلنا لو اشترى ثوبا وقطعه لولده
الصغير وخاطه ثم وجد عيبا لا يرجع بالنقصان لانه زال ملكه قبل الخياطة بتصيره واهبا له فيصير
هبة له ثم يصير قابضا لها وكانت الخياطة حصلت بعد تمام الهبة كما لو وهب لاجنبي وسلم اليه ثم اطلع
على عيب ولو كان الولد كبيرا يرجع بالنقصان لان الهبة لا تتم الا بالقبض وكانت الخياطة حصلت على
ملكه والامتناع كان ثابتا والانجلاء البياض من العين ونبات السن لا يمنع الرد ولو مات المبيع ثم اطلع
على عيب يرجع بالنقصان وفي قتله المبيع لم يرجع عند ابي حنيفة اذا باع وشرط البراءة من كل عيب يصح عندنا
لان البراءة اسقاط الحق عندنا وفي الاسقاط الجهالة لا تفضي الى المنازعة وان كان في ضمنه التمليك لعدم الحاجة
الى التسليم وعند الشافعي لا يصح حتى يرتد بالرد ويدخل في هذه البراءة كل العيب الموجود والحادث قبل
القبض عند ابي يوسف لان الغرض التزام العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة عن
الموجود والحادث جميعا وقال محمد لا يدخل الحادث وهو قول زفر لان البراءة يتناول الثابت ولو قال
المشتري انا بريء من كل داء له برئ عن العيب غير داء لان الداء داخل في العيب ولا ينعكس ولو قال
من كل عيب برئ عن الجميع ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء القاضي او باباء
يمين او انكر الا انه نكل فاثبت بالبينة له ان يرده لانه بيع جديد في حق المالك وهو ثالث ولو اشترى
شاة او بقرة فشرب لبنها او باع ثم اطلع على عيب لا يرد بالعيب ولكن يرجع بالنقصان فالحاصل ان

ولو اشترى دابة فوجدها قليلة الاكل فهو
عيب ولو كانت بطيئة السير ليس بعيب ولو
كانت اكولا خارجا عن العادة ليس بعيب
وفي الجارية عيب انتهى — سويدزاده

ولا باق ما دون السفر والسرقة ما دون
النصاب عيب يدل على اشتراط الاباق
خروجه من البلد قيل وقيل انه اخر
باباقه من المشتري ليس له طلب الرد
الا انتهى — بزازية

اشترى غلاما وقبضه فادعى انه يبول
في الفراش فان القاضي يدفعه الى عدل
لينظر فيه — قاضيخان

سئل عن قبول قول الطبيب الذمي في قدم
العيب وحدوثه وقال في عيب يرد به
على البائع اذا لم يكن بالبلد طبيب غيره
ولا من يعلم ذلك من المسلمين اجاب لا يقبل
قول الكافر على المسلم ولا يثبت بشهادته
حكم على المسلم — فاذ الهداية

الذي لا يتولد منه كالكسب والغلة لا يمنع الرد ويسلم للمشتري لانه حصل في يده وضمانه وما حدث في يده من المبيع
لا يكون مبيعا بخلاف اللبن وغيره وان وجد في الشاة عيبا ثم شرب لبنها او باع يكون رضا لانه انتفاع به
وان وجد في المبيع عيبا ثم عرضه على البيع يمنع الرد بخلاف ما لو قضى دينه بزيوفا وقال انفقه فان جاز والا
رده علي فلم يجاوز عاد يرده استحسانا ولو اشترى جارية فوجد بها قرحا فداواها او كانت دابة فركبها
في حاجته فهو رضا بخلاف خيار الشرط حيث لا يبطل خياره بالركوب لان الاختيار يحصل بالاستعمال وان ركبها
ليردها على بائعه لا يكون رضاء وكذا ان ركبها ليسقيها او يشتري لها علفا او كان حرونا او كان العدل واحدا
لا يكون رضا الملح في اللحم عيب اذا كان خارجا عن العادة اذا اشترى عبدا فوجده غير مختون ان كان
مولدا كبيرا فهو عيب والا فلا ولو اشترى جارية على انها عذراء فوجدها ثيبا فان زايلها وقت ما علم بلا
لبث يرد والا فلا ولو اشترى عبدا على انه فحل فاذا هو خصي يرده لانه عيب ولو اشترى على عكسه لا
يرد لانه شرط معيبا فوجده سليما فلو اشترى جارية مرضعة فوجد فيها عيبا فامرها ان ترضع صبيا لا يكون
رضا لان هذا استخدام والاستخدام لا يكون رضا ومن اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا
او سفرجلا او رمانا فكسره فوجد به عيبا ان كان لا ينتفع به اصلا كالقرع المر والبيضة المذرة يرجع
بكل الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا هذا اذا كسره ولم يستهلك منه شيئا اما اذا استهلك منه شيئا بعدما
علم لا يرجع بشيء وان كان ينتفع به مع فساده يرجع بالنقصان ولا يرده عندنا لان الكسر عيب حادث هذا اذا
كان البطيخ واحدا اما اذا كان كثيرا فوجد في بعضها عيبا يرد المعيب كما ذكرنا بخلاف ما اذا وجد في بعض
الجوز واللوز والفستق عيبا حيث يرد الكل لان الفساد من الشجر واذا كان الفاسد قليلا كالواحد والاثنين
في المائة جاز البيع استحسانا لانها لا تخلو عن قليل وتخلو عن كثير في الكثير لا يجوز لانه جمع المال وغيره
كبيع الحر مع العبد ولا يعتبر في البيض والجوز صلاحية قشره على ما قيل لان ماليته باعتبار اللب وعلم المشتري
العيب في البيع قبل الشراء يمنع الرد لانه رضي به وعلم الاستحقاق فيه لا يمنع الرجوع والتراب في الحنطة ان كان
خارجا عن العادة عيب ان شاء رده وان شاء اخذه ويرجع بالنقصان ومن اشترى مكيلا او موزونا
فقبض ثم وجد ببعضه عيبا يرد الكل او ياخذه لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل ان كان
في وعائين فهو بمنزلة عبدين اشتراهما وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا حيث يرد المعيب خاصة عندنا خلافا
لزفر كذا ههنا وتفريق الصفقة بعد تمام البيع لا يمنع ولو استحق بعضه فلا خيار له في رد ما بقي لانه يضره
التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة ولو اشترى بذرا خريفيا فاذا هو ربيعي او اشترى بذر
البطيخ فاذا هو بذر القثاء يرد ان كان باقيا والا يرد مثله ولو اشترى شيئا وجد به عيبا فخاصم البائع ثم
ترك اياما ثم خاصم وقال امسكته لاعلم حتى انظر يزول ام لا لا يكون رضا رجل يبيع سلعة معيبة وهو
يعلم بذلك يجب ان يبينه حتى لا يكون المشتري مغرورا فيه ولو لم يبينه عند البيع قالوا يصير فاسقا مردود
الشهادة ولا بأس ببيع الحنطة التي فيها شعير وان طحنها لا يجوز بيعها الا ان يبين ذلك ولو اشترى
دقيقا فخبز بعضه ثم علم انه معيب يرد ما بقي بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب بحصة الذي خبز رجل
المشتري كتابا على انه من تاليف محمد فاذا هو من تاليف حسن بن زياد او من تاليف غيره فالبيع جائز ولا خيار

باب البيع الفاسد

بيع الميتة والدم والخمر باطل لانعدام ركن البيع وهو مبادلة مال

وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل باع
عبد غيره بغير امره وسلمه الى المشتري ومات
في يد المشتري فجاء المولى بعد ذلك يطلب
ثمنه وقال كنت اجزت البيع لا يقبل
قول الا ببينة ولو قال كان باعه بامري
قبل قوله — ذخيرة في البيوع

رجل له زرع قد استحصد فباع حنطتها
جاز لانه باع موجودا يقدر على تسليمه
ولو باع تبنها لا يجوز لان التبن لا يكون
الا بعد الدوس والتذرية فكان هذا بيع
المعدوم ولو باع ساق الحنطة دون
الحنطة جاز ولو اشترى حنطة في سنبلها
وشرط الدوس والتذرية على البائع جاز لانه
باع الحنطة فكانت التذرية عليه — قاضيخان

ولا يبطل حق الفسخ بالاجارة ولا بموت
المشتري واما الملك الفاسد ينتقل الى
وارث المشتري ويقوم المشتري مقام
الوارث اما مجرد الحق لا يورث

رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه ثم وهبه
من اخر فاستحق في يد الموهوب له كان لابي
يوسف للمشتري ان يرجع على البائع بالثمن
والصدقة بمنزلة الهبة ولم يذكر في الكتاب خلافا
في هذه المسئلة وكذا لو اشترى عبدا وقبضه
ثم وهبه لرجل فوهب الموهوب له من رجل وسلمه
اليه فاستحق في يد الموهوب له الثاني كان
للمشتري ان يرجع بالثمن على البائع ولو ان
المشتري وهبه من رجل ثم ان الموهوب له
باعه من رجل فاستحق في يد المشتري لم يكن
للمشتري الاول ان يرجع بالثمن على بائعه
حتى يرجع المشتري الثاني على الموهوب له
فاذا رجع [illegible] يرجع المشتري الاول على بائعه
قاضيخان

مال لان هذه الاشياء لا تعد مالا عند احد فلا يكون محلا للبيع سواء كان المال مبيعا او ثمنا اما بيع الخمر والخنزير
اذا كان بالدين كالدراهم والدنانير باطل وان كان بالعين فالبيع فاسد حتى يملك ما يقابله وان كان لا
يملك عين الخمر والخنزير واما بيع الشئ بالخمر والخنزير بان كان بالدين كالدراهم اشترى ثوبا بخمر او خنزير فهو
فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة مال بمال فانه مال عند اهل الذمة الا انه غير متقوم عندنا ولهذا يملكه
المسلم في السلم فيخلل الخمر ويسيب الخنزير فلما جعلها ثمنا فالمقصود فيه تملك الثوب بالخمر فيكون اعزاز
الثوب دون الخمر والخنزير وامر الشرع باهانة وترك الاعزاز فيهما والاصل في البيع المبيع والثمن تبع له
لا يرى ان للبيع وجودا بدون الثمن ولا وجود له بدون المبيع الا في السلم للضرورة والمقصود في البيع
تملك المبيع والثمن وسيلة فيه ولهذا يجب في الذمة والبيع الفاسد يفيد الملك عند اتصال القبض ويجب قيمة
الثوب دون الخمر ويكون المبيع مضمونا في يده عندنا خلافا للشافعي واما الباطل لا يفيد الملك وبيع ام الولد
والمدبر والمكاتب فاسد ومعناه باطل لانه ثبت استحقاق الحرية فيهم ومتروك التسمية عمدا كالميتة ومن جمع
بين حر وعبد او شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما عند ابي حنيفة لان الفساد القوي اذا دخل في صلب
العقد فيشيع في الكل عنده وقالا ان سمى لكل واحد منهما ثمنا جاز في العبد وان جمع بين عبد ومدبر
او بين عبده وعبد غيره صح البيع في العبد بحصته من الثمن عندنا خلافا لزفر لان الفساد فيه ضعيف لانه مجتهد فيه فلا
يشيع في الكل لان بيع المدبر مختلف فيه وكذا اذا جمع بين عبد وام ولد لان بيع ام الولد يجوز حتى ينفذ
بالقضاء عند البعض اما بيع المكاتب يجوز برضاه في الاصح واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بامر
البايع او بحضرته قبل الافتراق وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته في ذوات القيم
والمثل في ذوات الامثال واذا ملك هل يحل عينه ام تصرفه قيل يملك عينه حتى يملك منافع المبيع ايضا والبايع
يملك القيمة ايضا عندنا خلافا للشافعي لوجود ركن البيع من اهله الى محله فوجب الحكم بانعقاده
واما المحصور ما جاوره كالبيع وقت النداء وانما لا يثبت الملك قبل القبض كيلا يؤدي الى تقرير
الفساد والمجاورة وهو واجب الدفع والكل واحد من المتعاقدين فسخه دفعا للفساد عن نفسه وهذا
قبل القبض ظاهر لانه امتناع منه وكذا بعد القبض اذا كان الفساد في صلب العقد لقوته ولو كان الفساد
بشرط زايد فلمن له الشرط ذلك دون من عليه فان باعه المشتري من اخر نفذ بيعه لانه ملكه فيملك التصرف وسقط
حق الاسترداد به لتعلق حق المشتري الثاني وبطل حق الاول وهو كان حق الشرع فيقدم حق العبد على حق
الشرع لان الاول مشروع باصله دون وصفه والثاني مشروع باصله ووصفه فلا يعارضه واذا باع
كرما وفيه مسجد قديم لا يجوز بيعه لان المسجد لا يدخل تحت البيع ويكون الفساد قويا فيشيع في الكل ولو
كان المسجد خرابا يجوز بيع الكرم لان فساده ضعيف لانه عند البعض اذا خرب المسجد عاد الى ملك الواقف
او ورثته بيع الثمار على الاشجار قبل الادراك وبعده يجوز سواء كان منتفعا به في الحال او لم يكن وهو الصحيح
وعلى المشتري قطعها في الحال تفريغا لملك البايع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وان شرط تركها
على النخل فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة في صفقة وهي اعارة
او اجارة في بيع وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا وكذا اوراق التوت بشرط الترك هذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف فيما بينا ما عظمها وعند محمد لا يفسد استحسانا بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عظمها

حيث يفسد بشرط الترك بالاتفاق كبيع اللبن بالضرع والصوف على ظهر الغنم وان اشتراها مطلقا وتركها باذن
البايع طاب له ما زاد وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد لانه حصل بجهة محظورة وان تركها بعدما تناهى عظمها لم يتصدق بشيء لان هذا تغير حالة لا تحقق زيادة ولو استاجر النخل
مدة الشراء الى وقت الادراك طاب له الفضل واخذ معاملة بجزء قليل يجوز ولو استاجر الارض كان يدرك الزرع
حيث لا يطيب الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة ولو اشترى ثمارا جميعا الثمرة ثم خرج اخر يفسد البيع ولو
اشترى باذنجان او بطيخا ان اشترى بالاصول طاب له الحادث والا فلا ولو اشترى ارضا على ان خراجها على البايع
فالبيع فاسد وان شرط عليه زيادة الخراج فالبيع جائز ولو اشترى ارضا على ان خراجها كذا فوجد الخراج ذلك لكن
يرد او لو باع على انه ليست بخراجية ثم تبين انها خراجية فالبيع فاسد لو لم يعلم المشتري بذلك ثم علمه فله الخيار
واذا اشترى جارية فاذا هو غلام فلا بيع بينهما لان الذكر والانثى من بني آدم جنسان كالخل والدبس للتفاوت
في الاغراض بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هي نعجة حيث ينعقد البيع ويتخير المشتري لان الذكر والانثى في الحيوان
جنس واحد للتقارب في الاغراض ومن اشترى جارية بشرط ان لا يطاها المشتري يفسد البيع عند ابي حنيفة وابي
يوسف لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع رجل باع دارا ولم يبين حدودها ان عرف المشتري جميع المبيع
جاز البيع رجل يقعد على الطريق يبيع شيئا ان كان الطريق واسعا لا يتضرر الناس بقعوده فلا باس به والا فيكره
ان يشتري منه ويجوز بيع الطريق وهبته واجارته لان الطريق معلوم طوله وعرضه ولا يجوز بيع المرور ايضا في
حق المرور ففيه روايتان في رواية يجوز كالطريق وفي رواية لا يجوز كبيع المسيل ويدخل في الاجارة حق الممر
والشرب والطريق وان لم يسم ولا يدخل في البيع والاقرار والوصية ما لم يسم وفي القسمة يدخل وان لم يسم
ولا يجوز بيع المرعى ولا اجارته والمراد به الكلاء والكلاء مشترك بالحديث فلا يجوز بيعه واما الاجارة فلانها وردت
على استهلاك العين وانه لا يجوز بيع الآبق الا اذا غلب ظن البايع انه عند المشتري وكونه اهلا عبد طالب فبيعه
منه ...

بمال لان هذه الاشياء لا تعد مالا عند احد فلا يكون محلا للبيع سواء كان المال مبيعا او ثمنا اما بيع الخمر والخنزير
اذا كان بالدين كالدراهم والدنانير باطل وان كان بالعين فالبيع فاسد حتى يملك ما يقابله وان كان لا
يملك عين الخمر والخنزير واما بيع الشيء بالخمر والخنزير بان كان بالدين كالدراهم اشترى ثوبا بخمر او خنزير فهو
فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة مال بمال فانه مال عند اهل الذمة الا انه غير متقوم عندنا ولهذا لو
المسلم فيخلل الخمر ويسيب الخنزير فلما جعلهما ثمنا فالمقصود فيه تملك الثوب بالخمر فيكون اعزاز
الثوب دون الخمر والخنزير وامر الشرع باهانتهما وترك الاعزاز فيهما والاصل في البيع المبيع والثمن تبع له
الا يرى ان للبيع وجودا بدون الثمن ولا وجود له بدون المبيع الا في السلم للضرورة والمقصود في البيع
تملك المبيع والثمن وسيلة فيه لانه يجب في الذمة والبيع الفاسد يفيد الملك عند اتصال القبض وتجب قيمة
الثوب دون الخمر ويكون المبيع مضمونا في يده عندنا خلافا للشافعي واما الباطل لا يفيد الملك وبيع ام الولد
والمدبر والمكاتب فاسد ومعناه باطل لانه ثبت استحقاق الحرية فيهم ومتروك التسمية عمدا كالميتة ومن جمع
بين حر وعبد او شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما عند ابي حنيفة لان الفساد القوي اذا دخل في صلب
العقد فيشيع في الكل عنده وقالا ان سمى لكل واحد منهما ثمنا جاز في العبد وان جمع بين عبد ومدبر
او بين عبده وعبد غيره صح البيع في العبد بحصته من الثمن عندنا خلافا لزفر لان الفساد فيه ضعيف لانه مجتهد فلا
يشيع في الكل لان بيع المدبر مختلف فيه وكذا اذا جمع بين عبد وام ولد لان بيع الولد يجوز حتى ينفذ
بالقضاء عند البعض اما بيع المكاتب يجوز برضاه في الاصح واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بامر
البائع او بحضرته قبل الافتراق وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته في ذوات القيم
والمثل في ذوات الامثال واذا ملكه هل يحل له ام لا فرفه قبل ملك عينه حتى يملك منافع المبيع ايضا والبائع

حيث يفسد بشرط الذكر بالاتفاق كبيع اللبن بالضرع والصوف على ظهر الغنم ولو اشتراها مطلقا وتركها باذن
البائع طاب له ما زاد وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد لان هذا يتغير ذاته ولا يزداد ولو استاجر النخل
بعدما اشتراها الى وقت الادراك طاب له الفضل واخذ اصل ما اعطى بحر قليل يجوز ولو استاجر الارض الى ان يدرك الزرع
حيث لا يطيب الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة ولو اشترى ثمارا مع جوزها على الشجرة ثم خرج آخر يفسد البيع ولو
اشترى باذنجان او بطيخا ان اشترى بالاصول طاب له الحادث والا فلا ولو اشترى ارضا على ان خراجها على البائع
فالبيع فاسد وان شرط عليه زيادة الخراج فالبيع جائز ولو اشترى ارضا على ان خراجها كذا فوجد اكثر من ذلك له ان
يردها ولو باع على انها ليست بخراجية ثم تبين انها خراجية فالبيع فاسد ولو لم يعلم المشتري بذلك ثم علمه فله الخيار
واذا اشترى جارية فاذا هو غلام فلا بيع بينهما لان الذكر والانثى من بني آدم جنسان كالخل والدبس للتفاوت
في الاغراض بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هي نعجة حيث ينعقد البيع ويتخير المشتري لان الذكر والانثى في الحيوان
جنس واحد للتقارب في الاغراض ومن اشترى جارية بشرط ان لا يطأها المشتري يفسد البيع عند ابي حنيفة وابي
يوسف لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع رجل باع دارا ولم يبين حدودها ان عرف المشتري جميع المبيع
جاز البيع رجل قعد على الطريق يبيع شيئا ان كان الطريق واسعا لا يتضرر الناس بقعوده فلا باس به والا فيكره
ان يشتري منه ويجوز بيع الطريق وهبته واجارته لان الطريق معلوم طوله وعرضه ولا يجوز بيع الممر ايضا وفي
حق المرور فيه روايتان في رواية يجوز كالطريق وفي رواية لا يجوز كبيع المسيل ويدخل في الاجارة حق الممر
والشرب والطريق وان لم يسم ولا يدخل في البيع ولا الاقرار والوصية ما لم يسم وفي القسمة يدخل وان لم يسم
ولا يجوز بيع المرعى ولا اجارتها والمراد به الكلأ والكلأ مشترك بالحديث فلا يجوز بيعه واما الاجارة فلانها ترد
على استهلاك العين وانه لا يجوز بيع الآبق الا اذا غلب ظن البائع انه عند المشتري ولو قال هذا عبد طالما قبعه
مني فباعه لا يجوز لانه آبق في حق المتعاقدين ويجوز بيع الحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها ولو باع سمكا في حيها
ان كان كلها او بعضها خارجة منه لا يجوز الا اذا اجتمع بالحبل ولا يجوز بيع لبن المرأة في قدح حرة كانت او امة
لانها جزء الآدمي وهو مكرم بجميع اجزائه قال الشافعي يجوز بيعه لانه منتفع به وعن ابي يوسف لبن الامة يجوز
لانه يرد البيع عليها فكذا يرد على جزئها ويجوز بيع القز والنحل وسائر كباج معلما كان او غير معلم ولا يجوز
بيع النحل لانه من الهوام وقال محمد والشافعي يجوز لانه منتفع به ولا يجوز بيع دود القز وعند محمد يجوز كيف ما كان
بيع الفضولي يتوقف عندنا خلافا للشافعي الكافر اذا اشترى عبدا مسلما او مصحفا صح الشراء عندنا خلافا له
ولكن يجبر على بيعه ولا باس ببيع من يزيد وهو بيع الفقراء وهو مخصوص عمل الاستثناء المكروه ويكره التفريق
بالبيع والهبة بين المملوكين الصغيرين احدهما ذو رحم محرم من الآخر وكذا اذا كان احدهما كبيرا لانه يستانس
بالصغير والكبير يتعهد بحضانته وعن ابي يوسف انه لا يجوز البيع في قرابة الولاد وعنه ايضا انه لا يجوز في جميع
ذلك وان كان لاحدهما ملكه والآخر ملك ابنه الصغير او جنى احدهما جناية فدفع الى الجاني او لحقه دين فبيع
فيه او رد احدهما بالعيب لا يكره لان المستحق دفع الضرر لا الاضرار ولا يكره التفريق بين الزوجين لان النص
ورد فيه بخلاف القياس فاقتصر على مورده ولو كان مع الصغير ام او خالة او عمة لا باس بان يمسك الام
معه ويبيع الباقي لان شفقة الام مغنية عن سواها ولو كان معه عمة وخالة لا يفرق لان الجهة مختلفة بخلاف
ما كان له عمتان او خالتان فباع احدهما ولو كان معه جدة وعمة او خالة يمسك الجدة معه ولو كان معه

كلها احوات متفرقات بحيث لاب الاخت حلب وام ويكره البيع عند اذان الجمعة بالنص لكن يجوز لان
الفساد لمعنى خارج عن صلب العقد ولو في شرطه **فصل في الاقالة** الاقالة في اللغة الرفع وفي
الشرع رفع العقد وهي جائزة في المبيع بمثل الثمن الاول لقوله صلى الله عليه وسلم من اقال نادما بيعته اقال الله تعالى
عثرته يوم القيامة وهي فسخ في حق المتعاقدين ولهذا لا يحتاج الى لفظ البيع ولان البيع الفاسد يوجب
الرد حتى يرجع كل منهما الى راس ماله وهذا المعنى موجود في الاقالة وبيع جديد في حق غيرهما حتى يجب الاستبراء على
البايع بعد الاقالة والاستبراء حق الشرع ويجب الشفعة للشفيع فيها كما في البيع وترد بالعيب وهذا عند ابي
حنيفة وقبول الاقالة يقتصر على المجلس كالبيع فان شرطا اقل من الثمن او اكثر فالاقالة على الثمن الاول
والشرط باطل الا اذا احدث فيه عيب يجوز الحط بمقابلته وان زاد فيه شيئا بان ولدت ولدا لا يصح الاقالة
بالثمن الاول والاقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة وهلاك
المبيع يمنع صحتها لان رفع البيع يستدعي قيامه وهو قايم بالمبيع دون الثمن واذا هلك بعض المبيع جازت
الاقالة في باقيه **باب المرابحة والتولية** اعلم ان البياعات بالاضافة الى ذكر الثمن اربعة
اقسام مساومة وهي التي لم يذكر الثمن الاول ومنها بيعة الوضيعة وهي التي يبيع باقل من الثمن الاول
ومنها المرابحة وهي التي يبيع باكثر من الثمن الاول ومنها التولية وهي التي يبيع بمثل الثمن الاول ومبنى المرابحة
والتولية على الامانة والاحتراز عن الخيانة وعن شبهتها حتى لو اشترى شيئا مؤجلا لم يجز له ان يبيعه
مرابحة الا اذا بين الاجل ولا يتحقق المرابحة والتولية الا ان يكون العوض مما له مثل كالمكيلات والموزونات
حتى [illegible] مثل لو ملكه بالقيمة وهي مجهولة وكلما يوجب المثل في الاستهلاك يجري فيه
المرابحة والتولية برجل اشترى ثوبا بعشرة فاعطاه عنها دارا ثم يريد ان يبيعه مرابحة لزمه ان يبيع على العشرة
لا ما اعطاه [illegible] اجرة سايق الغنم يضاف الى راس المال فهي بمنزلة حمل الطعام ولا يضاف
اجرة الراعي واجرة البيت الذي يحفظ فيه التاع اليه لانه لا يزيد في العين شيئا وكذا لا يضاف اجرة المعلم والدلال
الزيادة [illegible] والاصل فيه ان كلما يزيد في المبيع او في قيمته يلحق براس المال والا فلا وان اطلع
المشتري على خيانة في المرابحة فهو بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك وان اطلع على
خيانة في التولية [illegible] من الثمن وقال ابو يوسف يحط فيهما غير انه يحط في التولية قدر الخيانة من راس المال
ومن المرابحة [illegible] وقال محمد لا يحط فيهما ومن اشترى ثوبا بعشرة فانه يبيعه مرابحة بخمسة [illegible]
[illegible] ثم اشتراه لا يبيعه مرابحة اصلا عند ابي حنيفة لان فيه شبهة الخيانة فالشبهة كالحقيقة
[illegible] لم يجز المرابحة فيما اخذ بالصلح لشبهة الحطيطة وعندهما يجوز المرابحة في
الفصلين لان العقد الثاني غير العقد الاول ويتعلق وينقطع الاحكام عن الاول كالتخلل الملك ومن اشترى
دجاجة فباضت [illegible] مثلا ثم اراد ان يبيعها مرابحة ان انفق عليها مقدار ثمن البيض يصح والا فلا
ومن اشترى [illegible] جياد ثم دفع اليه زيوفا يجوزه البايع فانه يبيعه مرابحة بالجياد ومن اشترى مما
ينقل ويحول لم يجز حتى يقبضه للحديث والحديث معلول بغرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك بخلاف
بيع العقار [illegible] وهلاك العقار نادر فيجوز بيعه قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف ومن
اشترى مكيلا مكايلة او موزونا موازنة بشرط الكيل والوزن للنهي الوارد فيه اما اذا اشترط مجازفة لا

تقايلا في المنقول بعد القبض ثم باع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل قبضه منه يجوز لان الاقالة فسخ فلا يكون بيع المبيع قبل القبض
منية المفتي

باع كرا فسلم الى المشتري فاكل المشتري [illegible] الزيادة المتصلة والمنفصلة [illegible] الاجنبي [illegible]

واذا انفق الرجل على عبده في تعليم عمل من الاعمال دراهم لم يضف ذلك الى راس المال وكذلك الشعر والغناء والعربية وتعليم القرآن وكذلك اجرة الطبيب والرايض والبيطار والراعي وجعل الآبق واجرة الحجام لا يلحق [illegible] راس المال [illegible] في هذه الرواية [illegible]

نهى عن بيع الغرر وهو الخطر الذي لا يدرى ان يكون ام لا
مغرب

قوله بغرر انفساخ العقد قال الجوهري الغرر [illegible] على الهلاك [illegible]

يحتاج الى الكيل والوزن لان الزيادة للمشتري بخلاف ما اذا شرط الكيل والوزن حيث يحتمل ان يزيد على
المشروط وذلك للبايع فالتصرف فيه حرام للمشتري بخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة فقبضه يجوز التصرف قبل
الذرع لان الزيادة للمشتري اذ الذرع وصف فيه وجهالة الوصف لا تمنع ولهذا يجوز بيع ذراع بذراعين من
جنس واحد فالعقد وجهالة القدر تمنع صحة البيع ولا معتبر بكيل البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لانه
ليس صاع البايع والمشتري هذا هو المشروط ولا بكيله بعد البيع في غيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم والصحيح
ان الكيل الواحد يكفيه لان المبيع صار معلوما به ومحمل الحديث في احتمال الصفقتين كما ذكر في باب السلم ولو اشترى
معدودا بالعد فهو كالمكيل وعنهما هو كالمذروع ولهذا يجوز بيع جوزة بجوزتين ولا يلحق بالمنصوص عليه كالكيلي
والنص ورد في الكيلي والوزني في معناه لما انه من مال الربا فيلحق به والزيادة في المبيع والثمن تلحق باصل العقد
عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهم الله ويظهر الاختلاف في المرابحة والتولية والهلاك قبل القبض والاستحقاق
والتصرف في الثمن جايز قبل القبض لانه ليس فيه غرر انفساخ بالهلاك لعدم تعينها بالتعيين بخلاف المبيع
فصل في الربوا الربوا في اللغة عبارة عن الزيادة وفي الشرع عبارة عن فضل خال عن العوض
والاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والحنطة بالحنطة والشعير
بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا اجمع القايسون ان هذا الخبر معلول بعلة
واختلفوا في علته فعندنا علة الربوا القدر مع الجنس حتى يتعدى الى مكيل وموزون سواء كان مطعوما
كالذرة والدخن او غير مطعوم كالجص والنورة وعند الشافعي هي الطعم في المطعومات سواء كانت
مكيلا او موزونا او معدودا كالذرة والسكر والجوز والبيض والثمنية في الاثمان علة عنده والجنسية شرط والمساواة
مخلص عن الحرمة وعند مالك الاقتيات والادخار علة والمنصوص عليه في كل شيئين التماثل والتقابض وكل
ذلك يشعر بالعزة والخطر والقدر يسوي بين الذات والجنس يسوي المعنى فيتحقق المساوات صورة ومعنى
اما علة النساء احد وصفي علة الربوا وهو الكيل بانفراده والوزن بانفراده والجنس بانفراده عندنا وعنده
الطعم بانفراده وكذا الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم لان بالجنس يثبت شبهة الفضل وحقيقة الفضل
غير مانع فيه حتى يجوز بيع الواحد بالاثنين فالشبهة اولى بيانه اذا باع قفيز ذرة او منّ سكر بمنوي سكر
لم يجز بالاجماع لوجود علة الربا وهو القدر مع الجنس عندنا وعنده الطعم مع جنسه ولو اسلم الجنس
المطعوم في جنسه لوجود علة النساء وهو الكيل بانفراده والوزن بانفراده عندنا وعنده الطعم بانفراده
ولو باع قفيز حنطة بقفيزي شعير ومنّ سكر بمنوي زبيب يجوز بالاجماع لانعدام علة الربا وهو
القدر مع الجنس او الطعم مع الجنس ولو باع منّ حديد بمنوي حديد او قفيز جص بقفيزي جص لم يجز عندنا
خلافا له ولو باع حديدا بصفر متفاضلا او جصا بنورة متفاضلا يجوز بالاجماع ولو اسلم احدهما في
الاخر لم يجز عندنا خلافا له ولو باع جوزا بجوزتين او حفنة بحفنتين يجوز عندنا خلافا له لعدم
القدر مع الجنس ولو اسلم فيه لا يجوز والمساوات بالمعيار الشرعي شرط والتقدير الشرعي نصف صاع
فما فوقه واما ما دونه فهو بمنزلة الحفنة واما السلم بالزعفران والسكر والحديد بالدراهم والدنانير انما
يجوز مع كون راس المال موزونا لان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم
ووزن معلوم الى اجل معلوم مع ان راس المال غالبا يكون الدراهم والدنانير علمنا انه اهدر هذا

[illegible]

التفاوت ولان الزعفران يوزن بالامناء وهو ثمن يتعين بالتعيين واذا بيع المكيل عينا اذا كان عينا
بعينه لا يشترط القبض عندنا لان المبيع يتعين بالتعيين كالثوب بالثوب والشاة بالشاة بخلاف الدراهم والدنانير
فانها اذا بيعت بجنسها يشترط المساواة لانها ثمن يثبت في الذمة ولا يتعين الا بالقبض فلا بد من القبض كيلا
كالئا بكالي فان الكالي بالكالي بدله المساوي والنقد نسيئة فيثبت شبهة الربا في نسيئة فيشترط القبض فيهما وكل شيء
نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على انه مكيل او موزون فهو مكيل او موزون ابدا لان النص اقوى من العرف
هذا اذا بيع بجنسها فاما اذا بيع بخلاف جنسها يجوز في الكيل بشرط الوزن وكذا في عكسه لان المعتبر اعلام المبيع
وعن ابي يوسف انه يعتبر العرف ويتبدل العرف حتى لو باع حنطة بجنسها متساويا وزنا او الذهب
بجنسه متماثلا كيلا يجوز عنده ان تعارفوا ذلك اما الاسلام في الحنطة ونحوها يجوز عندنا لوجود الاسلام
في معلوم وكل ما ينسب الى الرطل فهو وزني ومعناه ما يباع بالاواق لانها قدرت بطريق الوزن بيع يجوز
بالمن والوزن بالمن بمنزلة السمسم بالشيرج واختلفوا في القطن بالغزل لو بيع الكرباس يجوز كيف ما كان
كالخبز مع الحنطة شراء ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن لا يجوز عندنا لانه يصير بيع ما لم يقبض وهو منهي
عنه لحديث زيد بن ارقم لقول عائشة رضي الله عنها اما اذا اشتراه بعرض اخر قيمته اقل مما باع او اشتراه
من غير المشتري يجوز بالاجماع **فصل في السلم** السلم والصرف والسلم الاخذ عاجل باجل
لغة وفي الشرع عبارة عن تاجيل احد البدلين وانما سمي به لتسليم الدراهم المعجل في مؤجل وهو عقد
مشروع في الكتاب والسنة وهو ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
في السلم والقياس يابى جواز هذا العقد لانه بيع المعدوم اذ المبيع هو المسلم فيه ولكن رخص في المكيلات
والموزونات لقوله صلى الله عليه وسلم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
والاجل قائم مقام المبيع لانه سبب لحصوله والمراد بالموزونات غير الدراهم والدنانير لانهما اثمان والمسلم
فيه لا بد ان يكون مثمنا وكذا في المذروعات الذي يمكن ضبطها بذكر الذراع والصفة وكذا العدديات المتقاربة
كالجوز والبيض لانه معلوم مضبوط الوصف مقدور التسليم والتفاوت بينهما هدر في العرف بخلاف
البطيخ والرمان فان التفاوت فيهما فاحش ثم الجوز كما يجوز فيه السلم عددا يجوز كيلا عندنا خلافا
لزفر واستمرار وجود المسلم فيه من وقت العقد الى حين المحل شرط عندنا لانه يحتمل ان ينقطع وقت
التسليم واحتمال الفساد فيه كالحقيقة ولهذا لا يجوز السلم في طعام قرية بعينها ولا بذراع رجل بعينه
ولا يصح فيه خيار الشرط فاذا انقطع بعد المحل فرب السلم ان شاء فسخ السلم وان شاء ينتظر الى وجوده
وعند الشافعي في وجوده شرط وقت التسليم فقط ابو حنيفة لا خير في السلم في اللحم وقالا يجوز اذا
وصف وصفا معلوما لما روينا ولا يصح السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه في المجلس سواء كان
راس المال دراهم او دنانير او عينا اخر اما الدراهم والدنانير فانها تصير كالئا بكالي واما العين فلان
السلم اسم لاخذ عاجل باجل ولا بد من قبضه فيتحقق معنى الاسم وتفرق المجلس هو تفرق
الابدان قبل القبض حتى لو مشى العاقدان ميلا ثم قبض لا يكون تفرقا ولو نام احدهما في
المجلس فانه لا يكون متفرقا بخلاف ما اذا نام مضطجعا ولو اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل
اشترى المسلم اليه حنطة من رجل اخر وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء بخلاف البيع واذا

وجملة الشرائط سبعة في قولهم
وتاجيله
اعلام راس المال وتعجيله واعلام المسلم فيه
وبيان مكان الايفاء والقدرة على تحصيله

امره بان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز لانه اجتمعت الصفقتان فلا بد من القبض مرتين
وهذا محل الحديث كما مر من قبل رجل اسلم الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة وتقابضا ثم تقايلا فاراد رب

كان جائزا لان الصلح على راس المال في باب السلم اقالة واقالة السلم قبل
القبض جائزة وان كان لا يجوز بيعه انتهى وكذا
في الذخيرة

ولا عددا اي نقدا وفي الشرع هو بيع الاثمان بجنسها ثم الاموال انواع ثلاثة منها ثمن على كل حال كالحجرين
قارنه به حرف الباء او لم يقارنه قوبل بجنسه او بغير جنسه ومنها مبيع على كل حال كذوات القيم مثل الثياب والدواب
ومنها مبيع من وجه وثمن من وجه كذوات الامثال مثل المكيل والموزون فانها ان كانت معينة فان صحبها
حرف الباء وقابلها مبيع فهو ثمن وان لم يصحبها حرف الباء او قابلها ثمن فهو مبيع وثمن حكم الثمن ان وجوده
في ملك العاقد عند العقد ليس بشرط لصحته بخلاف المبيع ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق للحديث فاذا
قبض احدهما فلا بد من قبض الاخر لانه ليس احدهما اولى من الاخر فوجب قبضهما تحقيقا للمساواة ويراد به
افتراق الابدان قبل القبض في المجلس كما بينا في السلم ولا يجوز فيه خيار الشرط والجودة والصنعة ولا اعتبار فيها
والمضروب والمصنوع وغيره سواء لاطلاق النص والغش القليل يلحق بالرداءة خلقة والجيد والردي سواء
الا اذا كان الغش غالبا فهو بمنزلة العروض حتى اذا اشتراه بالفضة الخالصة فالحكم فيه كالحكم في حلية السيف وان
بيعت بجنسها متفاضلا جاز لعدم الجنسية من وجه ولكن يشترط القبض في المجلس لوجود الجنس من وجه
نظرا للجانبين وان باع الذهب بالفضة متفاضلا جاز التفاضل فيه لعدم المجانسة ووجب التقابض لان
الوزن بانفراده يحرم النساء ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم ولم
يقبض العشرة حتى لو اشترى بها ثوبا فالبيع في الثوب فاسد لانه يفوت القبض المستحق وهو
حق الله تعالى وان الثمن في باب الصرف مبيع وبيع المبيع قبل القبض لا يجوز وليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون
متعينا كالمسلم فيه ولو تقايلا بعدما تقابضا حيث يجوز الاستبدال لانعدام عقد الصرف فبقي في
ذمته دينا مطلقا فيجوز الاستبدال ولكن يشترط القبض في المجلس لما ذكرنا رجل له على اخر عشرة
دراهم فباعه الذي عليه العشرة منه دينارا بالعشرة ودفع اليه الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة جاز

امره بان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز لانه اجتمعت الصفقتان فلا بد من القبض مرتين
وهذا محل الحديث كامر من قبل رجل اسلم الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة وتقابضا ثم تقايلا فاراد رب
السلم ان ياخذ مكان راس المال شيئا اخر واراد المسلم اليه ان ياخذ مكان المسلم فيه شيئا اخر لم يجز لقوله صلى الله
عليه وسلم لا تاخذ الا سلمك او راس مالك حتى انفساخه لان الاقالة فسخ في حقهما وبيع جديد في حق غيرهما و
الشرع غير جماعة ذكره زفر يجوز ان ياخذ شيئا اخر لانه لما انتقض السلم بالاقالة بقي عشرة دمة كل واحد منهما
ما عليه دينا مطلقا كالدين كالقرض والغصب وثمن المبيع فيجوز الاستبدال فيه بخلاف الاستبدال براس مال
السلم في مجلس العقد حيث لا يجوز لان قبض راس المال شرط فيه والاستبدال يفوت ذلك بخلاف ما لو اخذ
مكان المسلم فيه شيئا اخر عند حلول الاجل قبل الاقالة حيث لا يجوز اصلا للحديث السلم في الخبز جائز في الصحيح
ولا خير في استقراضه حتى ما عددا او وزنا وعند محمد يجوز كيفما كان والاستصناع يجوز استحسانا للا
جماع الثابت فيه للتعامل وقيل هو مواعدة فاذا دفع يصير بيعا بالتعاطي والصحيح انه عقد لا عدة ولهذا
يجري فيه خيار الرؤية والمعدوم قد يصير موجودا حكما والمعقود عليه العين دون العمل ولو جاء به مفروغ
من صنعته او صنعة غيره فاخذه جاز والا يتعين بالاختيار الصانع حتى لو باعه قبل ان يراه المستصنع
جاز وهو بالخيار ان شاء اخذه وان شاء رده ولا خيار للصانع وهو الاصح

فصل في الصرف

الصرف لغة هو النقل والرد قوله تعالى صرف الله قلوبهم وقيل هو الزيادة ومنه قوله صلى الله عليه وسلم لا صرفا
ولا عدلا اي نفلا وفي الشرع هو بيع الاثمان بجنسها ثم الاموال انواع ثلاثة منها ثمن على كل حال كالحجرين
قارنه حرف الباء او لم يقارنه قوبل بجنسه او بغير جنسه ومنها مبيع على كل حال كذوات القيم مثل الثياب والدواب
ومنها مبيع من وجه وثمن من وجه كذوات الامثال مثل المكيل والموزون فانها ان كانت معينة فان صحبها
حرف الباء وقابلها مبيع فهو ثمن وان لم يصحبها حرف الباء او قابلها ثمن فهو مبيع ومن حكم الثمن ان وجوده
في ملك العاقد عند العقد ليس بشرط لصحته بخلاف المبيع ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق للحديث فاذا
قبض احدهما فلا بد من قبض الاخر لانه ليس احدهما اولى من الاخر فوجب قبضهما تحقيقا للمساواة ويراد به
افتراق الابدان قبل القبض في المجلس كما بينا في السلم ولا يجوز فيه خيار الشرط والجودة والصنعة ولا اعتبار فيها
والمضروب والمصنوع وغيره سواء لاطلاق النص والغش القليل يلحق بالرداءة خلقة والجيد والردي سواء
الا اذا كان الغش غالبا فهو بمنزلة العروض حتى اذا اشتراه بالفضة الخالصة فالحكم فيه كالحكم في حلية السيف وان
بيعت بجنسها متفاضلا جاز لعدم الجنسية من وجه ولكن يشترط القبض في المجلس لوجود الجنس من وجه
نظرا للجانبين وان باع الذهب بالفضة متفاضلا جاز التفاضل فيه لعدم المجانسة ووجب التقابض لان
الوزن بانفراده يحرم النساء ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم ولم
الدينار ولم يقبض العشرة حتى لو اشترى بها ثوبا فالبيع في الثوب فاسد لانه يفوت القبض المستحق وهو
حق الله تعالى والثمن في باب الصرف مبيع وبيع المبيع قبل القبض لا يجوز وليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون
متعينا كالمسلم فيه ولو تقايلا بعدما تقابضا حيث يجوز الاستبدال لانعدام عقد الصرف فبقي في
ذمته دينا مطلقا فيجوز الاستبدال ولكن يشترط القبض في المجلس لما ذكرنا رجل له على اخر عشرة
دراهم فباعه الذي عليه العشرة منه دينارا بالعشرة فدفع اليه الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة جاز

الاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف مثلا
اصنع لي من مالك خفا من هذا الجنس بهذه
الصفة بكذا فان اجل اجلا معلوما كان
سلما سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه
شرائط السلم وان لم يؤجل فان كان
مما جرى التعامل به صح بطريق البيع لا بطريق
العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز انتهى

جبل فيه كبريت او ملح فيعمل رجل فيه ذلك شيئا
من احجاره وباع ان كان الجبل مباحا
جاز بيعه وكذلك النفط والحطب لانه
ملكه بالاحراز فيملك بيعه — قاضيخان

التفاوت ولان الزعفران يوزن بالامنا وهو ثمن يتعين بالتعيين واذا بيع المكيل عينا اذا كان عينا
يعني لا يشترط القبض عندنا لان المبيع يتعين بالتعيين كالثوب بالثوب والشاة بالشاة بخلاف الدراهم والدنانير

مشروع في الكتاب والسنة وهو ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
في السلم والقياس يابى جوازه هذا العقد لانه بيع المعدوم اذ المبيع هو المسلم فيه ولكن خص في المكيلات
والموزونات لقوله صلى الله عليه وسلم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
والاجل شرط تمام المبيع لانه سبب لحصوله والمراد بالموزونات غير الدراهم والدنانير لانهما الاثمان والمسلم
فيه لا بد ان يكون مثمنا وكذا في المذروعات الذي يمكن ضبطها بذكر الذراع والصفة وكذا العدديات المتقاربة
كالجوز والبيض لانه معلوم مضبوط الوصف مقدور التسليم والتفاوت فيهما هدر في العرف بخلاف
البطيخ والرمان فان التفاوت فيهما فاحش ثم الجوز كما يجوز فيه السلم عددا يجوز كيلا عندنا خلافا
لزفر واستمرار وجود المسلم فيه من وقت العقد الى حين المحل شرط عندنا لانه يحتمل ان ينقطع وقت
التسليم واحتمال الفساد فيه كالحقيقة ولهذا لا يجوز السلم في طعام قرية بعينها ولا بذراع رجل بعينه
ولا يصح فيه خيار الشرط فاذا انقطع بعد المحل فرب السلم ان شاء فسخ السلم وان شاء ينتظر الى وجوده
وعند الشافعي فيه وجود وشرط وقت التسليم قال ابو حنيفة لا خير في السلم في اللحم وقالا يجوز اذا
وصف وصفا معلوما لما روينا ولا يصح السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه في المجلس سواء كان
راس المال دراهم او دنانير او عينا اما الدراهم والدنانير فانها تصير كالئا بكالئ واما العين فلان
السلم اسم لاخذ عاجل باجل ولا بد من قبضه ليتحقق معنى الاسم وتفرق المجلس فيه هو تفرق
الابدان قبل القبض حتى لو مشى العاقدان ميلا ميلا ثم قبض لا يكون تفرقا ولو نام احدهما في
المجلس قاعدا لا يكون متفرقا بخلاف ما اذا نام مضطجعا ولو اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل
اشترى المسلم اليه حنطة من رجل اخر وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء بخلاف البيع واذا

وجعل الشرائط اجمع في قوله
اعلام راس المال وتعجيله واعلام المسلم فيه
وتاجيله وبيان مكان الايفاء والقدرة على تحصيله

ويتحول العقد الى الدين ولو اضافه الى الدين يصح ايضا لان الدين الذي في ذمته كالمتعين والمقبوض فلا
يجب قبضه ولو تقايضا دراهم دين بدنانير دين يجوز ولو تصادقا فيه لا يجوز فان حدث الدين بعد العقد
وتقاصا لم يصح في ظاهر الرواية لتعذر التحويل الى الدين لعدمه ومن باع درهمين ودينارا بدينارين
ودرهم جاز البيع عندنا خلافا لزفر والشافعي ويجعل كل جنس بخلاف جنسه تصحيحا للعقد بخلاف
النوى مع التمر والعظم مع اللحم لان التمر مكيل وكذا النواة فكانا جنس واحد وكذا العظم تركيب في اللحم خلقة
كالنواة وعلى هذا الخلاف اذا باع كر شعير وكر حنطة بكري حنطة وكري شعير جاز لقوله صلى الله عليه وسلم
اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم ثم الدراهم والدنانير جنس واحد عندنا خلافا لزفر حتى قام احدهما
في قضاء الدين مقام الآخر الا ان القاضي لا يبيع دنانير المديون في قضاء دينه الدراهم وكذا في الثمنية
جنس واحد حتى لو باع شيئا بدراهم عشرة معلومة ثم اشتراه قبل نقدها بعشرة دنانير معلوم هي
اقل من قيمة الدينار لا يجوز عندنا ولو اشترى فلسا بفلسين باعيانهما لم يجز عند محمد كالدرهم بالدرهمين ثم
ان كانت تروج بالعدد فالمعتبر في حق الصرف العدد وان كانت تروج بالوزن فالمعتبر فيه الوزن وان كانت
فالمعتبر كل واحد منهما ثم هي ما دامت رائجة تكون ثمنا وان كسدت تكون سلعة وان كانت يقبلها البعض
دون البعض فهي كالزيوف وعندهما يجوز لان الفلوس ثمن باصطلاح الناس فيخرج عن الثمنية باصطلاح
العاقدين ايضا تصحيحا للعقد فيهما بخلاف الدراهم والدنانير لانها اثمان شرعا **مسائل متفرقة**
ومن اشترى ارضا بكل حق هو لها لا يدخل الزرع والثمر ليسا من حقوق الارض ولو اشترى دارا بكل حق
هو لها لا يدخل الرحى فيه وفي بيع الضيعة يدخل والمنقول والمدفون في الدار لا يدخل في بيعها كالدرة في بطن
السمك لا تدخل في بيعه والسلم لا يدخل الا اذا كان متعلقا والبذر الذي تحت التراب لا يدخل في بيع الارض
وقيل ان نبت يدخل والكلأ لا يدخل في بيعها عندنا خلافا للشافعي ولا يجوز بيع الكلأ قبل القطع والاحراز
عندنا وبيع القصيل قبل ان يتناول المشافر والمناجل فيه اختلاف العلماء يدخل في بيع الحمام والدكان
يدخل الا ان يكون مركبا ووقت البيع الآلات والقصاع لا يدخل في بيع الحمام الواح الحانوت تدخل في بيع الحانوت
استحسانا سواء باعه بمرافقه او لا لانها مركبة معنى اصول الشجر لا يدخل في بيع الشجر الا بالشرط وفي الاقوات
يدخل حشيش البطيخ لا للبائع ولا للمشتري لانه مباح الا ان للمالك ان يمنع الغير عن دخول ملكه والصك
القديم فهو للبائع لا يدخل في بيع الدار ولا يجبر على تسليمه للمشتري ولهذا لا تصح به الكفالة ولا يجبر البائع على
كتابة الصك والاشهاد ولو جاز العقد اليه ليس له الامتناع عن الاقرار والاشهاد للشاهدين ولو اشترى
لحما او سمكا او شيئا من الثمار فغاب المشتري فان خشي البائع ان يفسد وسعه ان يبيعه من آخر والنقصان
عنه موضوع ولو باع عبدا فغاب المشتري قبل نقد الثمن واقام البائع البينة انه باع ولم يقبض الثمن فان كانت
غيبته معروفة لم يبعه القاضي لانه يمكن ايصال حقه اليه من غير بيع وان لم يدر اين هو يبيعه القاضي واوفى حقه
كما اذا مات الراهن او يكون المشتري مفلسا ثم ان فضل شيء من ثمنه فهو للمشتري لانه بدل ملكه وما يجري من
المماكسة في البيع لا باس به والرسم المعهود بين التجار في القطن ونحوه يجوز اذا علم البائع به البيع بالرسم لا يجوز
اذا لم يعلم فاذا اعلمه في المجلس يجوز متاع الدار في الدار يمنع تسليمها وكذا الزرع في بيع الارض ولو اشترى
مائة من من الخبز ان دفع الدراهم اولا ويأخذ كل يوم عشرة امنان لا يجوز رجل باع الثوب وقال هذا

بعشرة فقال المشتري بتسعة فان سلمه البائع اليه فهو بتسعة وان اخذه المشتري فهو بعشرة وان قال
المشتري لا ارضى بعشرة واخذه لا يكون بيعا وكان شراء اذا اشترى جارية يتزوجها وقال ما ادري
حالها فلعلها حرة او جرى على لسان المالك لفظ الحرة وهو لا يدري وان دخل حربي دارنا بامان
ومعه اخته او بنته يبيعها لم يسعه الشراء ولو كان في دار الحرب يسعه اذا كان حكم دراهم هكذا والحناء
انه لا يسعه الشراء لان الحربي لا يملك قريبته بالقهر وان اخرجه بالقهر ان اعتقد جواز بيعه يسعه ان يشتري
منه هو الصحيح وان كان غير قريبته من الاحرار منهم ان كان الحكم عليكون بالقهر يسعه الشراء والا فلا
وتفسير بيع العينة وهو ان الرجل له على آخر عشرة دراهم مثلا فاراد ان يؤجل الى سنة ويأخذ منه
ثلاثة عشر ربما ينبغي ان يترك تلك العشرة متاعا ويقبضه وقيمته عشرة ثم يبيع منه ثلاثة عشر درهما الى
اجل يجوز وقيل تفسير العينة وهو ان المستقرض يطلب من آخر عشرة دراهم فيأبى عليه ويبيع منه ثوبا
يساوي عشرة بخمسة عشر رغبة في نيل الزيادة بيعه المستقرض بعشرة ويتحمل خمسة دراهم وهو مكروه لما
فيه من الاعراض عن الاقراض الى بيع العينة روي ان النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لرجل كان
اشترى صاعا من تمر فقال اربيت اربيت هلا بعت تمرك بسلعة ثم ابتعت بسلعتك تمرا فيكل حيلة لا تؤدي
الى الغرر باحدهما يجوز تمسكا بهذا الحديث وتخلصا عن الربوا والتخلص عن الربا والتخليص عن الحرام
حسن وان كان يؤدي الى الغرر باحدهما لا يجوز ديانة وان جاز في الفتوى وتفسير بيع العبد من
العلم انه يعتق ولا يشترط العتق فيه فهو جائز وان شرط فسد البيع وفي بيع الدينار بالدينار الجيد يضم
معه شيء آخر بمقابلة جودة الاخر ثم ينظر ان كان قيمة الشي يبلغ بقاء الجودة يجوز بلا كراهية وان
لم يبلغ يجوز مع الكراهة قيل بيع الوفاء بالحقيقة رهن وان سمي بيعا احتيالا للربوا والمشتري
لا يحل له الانتفاع به الا ان يأذن له البائع فيه والمشتري ضامن في الثمرة اذا هلكت في يده لانه رهن
في الحقيقة والمعتبر للمعاني والمقاصد لا للنصوص والالفاظ كالكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة
والحوالة بشرط بقاء الدين على المحيل كفالة وبعضهم جوزوا هذا البيع تخلصا عن الربوا صورة
كتاب الشفعة الشفعة من الشفع وهو الضم الذي هو ضد الوتر سميت بها لما فيها من ضم
المشتراة الى عقار الشفيع وسببها الاتصال بالشركة او بالجوار وشرطها عقد المعاوضة حتى لا تستحق
في المهر والهبة الا بعوض مشروط وركنها اخذ الشفيع اما من البائع او من المشتري بحكم الحاكم او بالتراضي
لان الملك يثبت للمشتري فلا ينتقل الى الشفيع الا بالتراضي او بالحكم كما في الرجوع في الهبة ولهذا لو مات
الشفيع قبل الحكم بها بطلت شفعته عندنا خلافا للشافعي الشفعة واجبة للخليط اي ثابتة استحسانا
والقياس يأبى جوازها لما فيه من تملك مال الغير بغير رضاه والخليط هو الشريك ثم هذا الحق يثبت
مرتبا كما في دين الصحة والمرض ولا يثبت للخليط في نفس المبيع لان الشريك في نفس المبيع اقوى من الشريك
في حق المبيع كالشرب والطريق فان سلم فللشريك في حق المبيع هذا اذا كانا خاصين فالطريق الخاص
ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون نهرا لا يجري فيه السفن ثم للجار ويراد به الملاصق سواء كان
بابه في هذه السكة او سكة اخرى ولا شفعة للجار المقابل الا اذا كانت السكة غير نافذة فله الشفعة
وعلى قول شريح رضي الله عنه كانت الشفعة بالابواب اي اقرب الابواب الى بابه احق وكل الشافعي الشفعة

الجار لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لا يقسم وفي رواية انما الشفعة فيما لا يقسم واما قوله صلى الله عليه وسلم الجار احق بصقبه اي بشفعته ولان ملكه متصل بالمبيع والشفعة انما تجب لدفع ضرر الدخيل وذلك انما يكون بالاتصال على الدوام اذ هي مادة المضار الا ان ضرر الاتصال في نفس المبيع اقوى ثم في حق المبيع ثم في الجار فلا جرم اخذناه عنهما وبوضع الجذوع على الحائط لا يصير شريكا في نفس المبيع وانما هو جار ملاصق واذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم عندنا وقال الشافعي على مقادير الانصباء والشفعة في العقار سواء كان مما يقسم كالدور والبساتين او مما لا يقسم كالحمام والبئر والرحى والطاحونة وقال الشافعي لا شفعة فيما لا يقسم لان الشفعة انما وجبت لدفع ضرر مؤنة القسمة وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم

فصل في طلب الشفعة

واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة والعلم يثبت باخبار رجل عدل او باخبار رجلين مستورين عند ابي حنيفة والاختلاف فيه كالاختلاف في عزل الوكيل اعلم ان الطلب يثبت له بيع البايع سواء ثبت الملك للمشتري او لم يثبت لان زوال ملك البايع باقراره وهو ان يطلبها كلما علم حتى لو بلغه العلم ولم يطلبها بطلت شفعته لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واثبها وهو عبارة عن المبادرة والمسارعة يجب على فور العلم بالشراء حتى لو سكت ساعة ولم يطلبها بطلت شفعته هكذا روي عن ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعن محمد يتوقف الى اخر المجلس فان قام منه او اشتغل بشيء اخر بطلت شفعته وقال ابو بكر الرازي هذا هو الصحيح ولو قرأ كتاب الشراء الى اخره بطلت شفعته ولو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله او قال لا حول ولا قوة الا بالله او قال سبحان الله لا تبطل شفعته لانه لا يدل على الاعراض وكذا لو قال من ابتاعها وبكم بيعت ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت او اطلبها او انا طالبها ثم ينهض منه اي يقوم من مجلسه ويقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك ويشهد على البايع ان كان المبيع في يده لانه صاحب يد وعلى المشتري لانه صاحب ملك او عند العقار لانه هو المدعى فاذا فعل ذلك استقرت شفعته ويصح الطلب في المشتري وان لم تكن الدار في يده وهو الصحيح لوجود الملك له بالبيع ثم يجيء عند القاضي ويقول ان فلانا اشترى هذه الدار وذكر حدودها فطلبت الشفعة فمره ان يسلمها الي بشفعتي كذا ذكره في الفتاوى الظهيرية ولا تسقط الشفعة بعد طلب التقرير والاشهاد بتاخير طلب الخصومة والتملك عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف اذا ترك الخصومة في مجلس الحكم بطلت شفعته لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة كحل العقال وعند محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت شفعته وهو قول زفر اي اذا تركها من غير عذر والفتوى على قول محمد

كتاب الاجارات

الاجارة عبارة عن العقد على المنافع بعوض هو مال وتمليك المنافع بعوض هو اجارة وبغير عوض هو اعارة وابقاء العين في ملكه على ما كان شرط فيه والقياس يأبى جوازها لان المعقود عليه المنفعة وهي معدومة واضافة التمليك الى ما سيوجد لا يصح الا انا جوزناه لحاجة الناس اليه فقام العين الموجودة مقام المنفعة المعدومة في جوازه كالذمة في السلم في باب السلم قام مقام المسلم فيه في حق جوازه وقد شهدت الآثار بصحتها وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث والناس يباشرونها فاقرهم على ذلك وبين احكامها فقال اعطوا الاجير قبل ان يجف عرقه وتنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة لان المنفعة عرض لا بقاء له فيتملك بالعقد سابق شيئا فشيئا عند

وجوده ولا يتصور تسليمه بالعقد في الحال فلا يكون محلا للعقد بل العين المستاجرة قام مقام المنفعة لما بينا لانه سبب لحصولها واقامة المسبب مقام السبب جائز كالسفر مع المشقة ثم اثره يظهر في حق المنفعة ملكا واستحقاقا حال وجودها فاذا وجد ينتقل الى المنفعة وقال الشافعي المنفعة المعدومة فيها كالموجودة عند العقد بناء على ان المنافع ملحقة بالاعيان عنده حتى يصح العقد فيها وللبايع ولاية هذا كالنطفة في الرحم [illegible]

[illegible]

رجانب الاجرة فاذا استوفى المنفعة تثبت الاجرة لتحقق التسوية وعنده يجب بالعقد كالثمن في البيع لان المنافع المعدومة صارت موجودة حكما عنده كالمبيع في البيع اذا استاجر دابة الى موضع معين فتجاوز منه الى موضع اخر ثم عاد اليه فهلكت الدابة قيل ينظر ان استاجرها ذاهبا لا جائيا يضمن لان العقد قد انتهى بالموضع المعين فيجاوزه عنه صار متعديا فيه فيضمن ولهذا لا يجب الاجر لو تجاوز عنه وان استاجرها ذاهبا وجائيا لا يضمن بالمجاوزة عنه فهو بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق برئ عن الضمان كذا هذا وقيل الجواب يجري على الاطلاق ثم الفرق بينهما ان المودع مامور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والعارية يجب الحفظ مامورا تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق نائبا عنه فلا يبرأ بالعود وهذا اصح وان قال استاجرتها الى موضع معين بدرهم وان جاوزت عنه فبدرهمين يجوز ولم يحك فيه خلاف بخلاف ما لو استاجرها ان حمل عليها كذا فبدرهم وان حمل عليها كذا فبدرهمين حيث يصح الاول دون الثاني عند ابي حنيفة الاستيجار على الطاعة لا يجوز عندنا خلافا للشافعي كالاستيجار على الاذان وتعليم القران والفقه والاصل فيه ان كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليه وبعضهم يختلفون هذا في الزمان لظهور التواني في الامور الدينية وعليه الفتوى والاستيجار على غسل الميت لا يجوز وحمله وحفر قبره يجوز مع اذا وجد غيرهم ولو كتب كتابا بالعربية او بالفارسية باجرة معلومة تطيب الاجرة الحد الماشطة بغير شرط يحل فان وقت لها وقتا معلوما يحل ايضا والاستيجار على الحج لا يجوز عندنا لكن اذا امر غيره

الجار لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لا يقسم وفي رواية انما الشفعة فيما لا يقسم واما قوله صلى الله
عليه وسلم الجار احق بصقبه اي بشفعته ولان ملكه متصل بالمبيع والشفعة انما تجب لدفع ضرر الدخيل
وذلك انما يكون بالاتصال على الدوام اذ هي مادة المضار الا ان ضرر الاتصال في نفس المبيع اقوى
ثم في حق المبيع ثم في الجار فلا جرم اخذناه عنهما وبوضع الجذوع على الحائط لا يصير شريكا في نفس

...

طالبها ثم ينهض عنه اي يقوم من مجلسه ويقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت
الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك ويشهد على البائع ان كان المبيع في يده لانه صاحب يد وعلى المشتري
لانه صاحب ملك او عند العقار لانه هو المدعي فاذا فعل ذلك استقرت شفعته ويصح الطلب في المشتري
وان لم تكن الدار في يده وهو الصحيح لوجود الملك له بالبيع ثم يجيء عند القاضي ويقول ان فلانا اشترى هذه الدار
وذكر حدودها فطلبت الشفعة فمره ان يسلمها الي بشفعتي كذا ذكره في الفتاوى الظهيرية ولا تسقط الشفعة
بعد طلب التقرير والاشهاد بتاخير طلب الخصومة والتملك عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف اذا ترك الخصومة
في مجلس الحكم بطلت شفعته لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة كحل العقال وعند محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت
شفعته وهو قول زفر اي اذا تركها من غير عذر والفتوى على قول محمد

كتاب الاجارات

الاجارة عبارة عن العقد على المنافع بعوض هو مال وتمليك المنافع بعوض هو اجارة وبغير عوض هو اعارة وابقاء العين في
ملكه على ما كان شرط فيه والقياس يابى جوازه لان المعقود عليه المنفعة وهي معدومة واضافة التمليك الى ما سيوجد
لا يصح الا انا جوزناه لحاجة الناس اليه فقام العين الموجودة مقام المنفعة المعدومة في جوازه كالذمة للمسلم
في باب السلم قام مقام المسلم فيه في حق جوازه وقد شهدت الآثار بصحتها وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث
والناس يباشرونها فاقرهم على ذلك وبين احكامها فقال اعطوا الاجير قبل ان يجف عرقه وتنعقد ساعة
فساعة على حسب حدوث المنفعة لان المنفعة عرض لا يبقى فيتملك بالعقد سابقا شيئا فشيئا عند

وجوده ولا يتصور تسليمه بالعقد في الحال فلا يكون محلا للعقد بل العين المستاجرة قام مقام المنفعة لما انه
سبب لحصولها واقامة السبب مقام المسبب جائز كالسفر مع المشقة ثم اثره يظهر في حق المنفعة ... الشافعي
ملكا واستحقاقا حال وجودها فاذا وجدت ينتقل الى المنفعة لان المنافع المعدومة فيهما كالموجود
عند العقد بناء على ان المنافع ملحقة بالاعيان عنده حتى يصح العقد فيها وللشارع ولاية هذا كالنطفة في الرحم
يجعل حيا حكما في حق الارث والعتق والوصية كما يجعل المرتد اللاحق بدار الحرب ميتا حكما ولا يصح حتى يكون
المنافع معلومة والاجرة معلومة لان الجهالة فيهما تفضي الى المنازعة كجهالة الثمن والمثمن في البيع ولا بد
من تسمية الزراعة ونوعها في الارض والركوب في الدابة بخلاف السكنى في الدار فانها لا تتفاوت فلا تحتاج
الى التسمية ومن استاجر دارا كل شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد لانه معلوم وفاسد في بقية الشهور لانه مجهول
فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه بتراضيهما وان استاجر دارا سنة بعشرة دراهم وان لم يسم قسط
كل شهر لان المدة معلومة بدون التقسيم كبيان مدة الشهر وان لم يسم قسط كل يوم وما جاز ان يكون ثمنا
في البيع جاز ان يكون اجرة في الاجارة لان الاجرة ثمن المنفعة فيعتبر بثمن المبيع كالدراهم والدنانير
والمكيل والموزون ولكن ما لا يكون ثمنا يصلح اجرة كالاعيان والحيوان فالحاصل ان كل ما يصلح عوضا يصلح
اجرة لان الاجرة عوض مالي واما الثمن ما يثبت في الذمة فيختص بما يثبت بالذمة ويجوز استيجار الدور
والحوانيت للسكنى والارضين للزراعة طالت المدة فيها او قصرت للحاجة اليها الا في الاوقاف حيث لا يجوز
الاجارة فيها اكثر من ثلث سنين وهو المختار كيلا يدعي المستاجر ملكها وبيان جنس الحمل بيان للمدة والمسافة كما
وكذا اعلام البدل شرط لقطع المنازعة والاجرة لا تجب بالعقد عندنا خلافا للشافعي لان العقد ينعقد شيئا فشيئا
على حسب حدوث المنافع والعقد معاوضة ومن قضيتها المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي
في جانب الاجرة فاذا استوفى المنفعة تثبت الاجرة لتحقق التسوية وعنده يجب بالعقد كالثمن في البيع لان المنافع
المعدومة صارت موجودة حكما عنده كالمبيع في البيع اذا استاجر دابة الى موضع معين فتجاوز منه الى موضع
آخر ثم عاد اليه فهلكت الدابة قيل ينظر ان استاجرها ذاهبا لا جائيا يضمن لان العقد قد انتهى بالموضع المعين فيجاوزه
عنه صار متعديا فيه فيضمن ولهذا لا يجب الاجر اذا جاوز عنه وان استاجرها ذاهبا وجائيا لا يضمن بالمجاوزة
عنه فهو بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يبرأ عن الضمان كذا هذا وقيل الجواب يجري على الاطلاق ثم
الفرق بينهما ان المودع مامور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فحصل الرد الى نائب المالك
وفي الاجارة والعارية يصير الحفظ مامورا تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق نائبا
عنه فلا يبرأ بالعود وهذا اصح وان قال استاجرها الى موضع معين بدرهم وان جاوزت عنه فبدرهمين
يجوز ولم يحك فيه خلافا فعلى هذا لو استاجرها ان حمل عليها كذا فبدرهم وان حمل عليها كرين فبدرهمين حيث
يصح كالاول ومن المشايخ عند ابي حنيفة الاستيجار على الطاعة لا يجوز عندنا خلافا للشافعي كالاستيجار على
الاذان وتعليم القرآن والفقه والاصل فيه ان كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليه وبعضهم استحسنوا
هذا في الزمان لظهور التواني في الامور الدينية وعليه الفتوى والاستيجار على غسل الميت لا يجوز وحمله وحفر
قبره يجوز مع اذا وجد غيرهم ولو كتب كتابا بالعربية او بالفارسية باجرة معلومة تطيب له الاجرة الى
الماشطة بغير شرط يحل فان وقت لها وقتا معلوما ما يحل ايضا والاستيجار على النوح لا يجوز عندنا لكن اذا امر غيره

ان يحج عنه يجوز وقد مر في الحج واذا فسدت الاجارة يجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى عندنا وعند زفر كما في ... يجب بالغا ما بلغ اجارة المشاع لا يجوز عند ابي حنيفة الا من شريكه صورته ان يوجر نصيبا من داره لا خر او نصيبه من عبد شريكه اما اذا اجر من شريكه يصح في ظاهر الرواية ولو اجر من رجلين يجوز بالاجماع ولو اجر من واحد ثم فاسخا في نصفه تبقى الاجارة في نصف الاخر وكذا لو اجر من رجلين فمات احدهما بطل في نصيبه وبقي في نصيب الاخر استيجار الظئر باجرة معلومة يجوز لقوله تعالى فاتوهن اجورهن ولان التعامل فيه جار ثم قيل ان العقد يقع على المنافع وهي خدمتها الصبي والقيام به واللبن يستحق على طريق التبعية بمنزلة الصبغ في الثوب وهذا اقرب الى الفقه من قولهم يقع على اللبن والخدمة تابع له لانه لو وقع على اللبن يلزم منه استهلاك العين وكل اجارة اذا وقعت على استهلاك العين تفسد الاجارة كمن استاجر بقرة ليشرب لبنها فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها لان المستحق عليها الارضاع وهذا ايجار رجل استاجر امراة لترضع ولده ان كان الولد منها لا يجوز وان كان من غيرها يجوز وذكر الخصاف ان استاجرها من مال الصبي يجوز وان استاجر ظئرا من مال الصبي ثم مات المستاجر لا تبطل الاجارة ظئر ارضعت صبيا شهرا ثم ابت ان ترضعه والصبي لا ياخذ ثدي غيرها اجبرها القاضي على ارضاعه دفع غزلا الى حائك لينسجه ثوبا بالنصف وقعت الاجارة فاسدة فله اجر مثله وكذا لو استاجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه لانه جعل الاجرة من غير ما يخرج من عمله فيصير بمعنى قفيز الطحان وقد نهي عنه بخلاف الطعام المشترك اذا استاجر شريكه حيث لا يجب الاجرة ولو استاجر ارضا للزرع بارض اخرى فله خيرفيه لان الجنس بانفراده يحرم النساء وكذا السكنى بالسكنى والركوب بالركوب واللبس باللبس والاجير المشترك لا يستحق الاجرة حتى يعمل كالقصار والحمال والصباغ لان المعقود عليه انما هو العمل فاذا عمل فله ان يحبس العين لاستيفاء البدل كما في البيع ولو حبسه فضاع في يده لا ضمان عليه عند ابي حنيفة لانه غير متعد فيه فبقي امانة عنده ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر لان حفظ العين مستحق عليه اذ لا يمكنه العمل الا به فان هلك المتاع في يده ان هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب والسرقة يضمن وان هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والحرق الغالب لا يضمن وهذا عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة لا يضمن في الوجهين ولابي حنيفة ان العين امانة في يده لان القبض حصل باذن المالك ولهذا لو مات لا يضمن والحفظ مستحق عليه تبعا لا مقصودا ولهذا لا يقابله الاجر بخلاف المودع بالاجر لان الحفظ مستحق عليه مقصودا في الوديعة وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وغيره مضمون عليه عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهم الله لان الامر بالفعل هو الداخل تحت العقد وهو الفعل المصلح لا المفسد ولا اثر للاذن في عدم الضمان حتى لو حصل ما امر به بفعل الغير يجب الاجر مع كونه غير ماذون بخلاف الاجير الخاص حيث لا ضمان عليه فيما تلف في يده من عمله لان الاله امانة في يده لانه قبضه باذن مالكه لانه نائب مناب المستاجر فكانه هلك في يده ومن استاجر راعيا ليرعى غنمه وشرط عليه ان لا يرعى غنم غيره يصير به اجيرا واحدا وان لم يشترط يصير اجيرا مشتركا وان استاجره ليرعى غنمه شهرا فرعى غنمه وغنم غيره يستحق الاجر على الثاني ولم تفسخ الاجارة الاولى لانه يحتمل زيادة مشقة على نفسه ثم لو خلط غنم الناس فلم يعرفها اهلها فالقول قول الراعي في التعيين لانه هو القابض وان قال لا اعرفها يضمن وان استاجر دابة ليحمل عليها معدا من الحنطة فله ان يحمل مثل وزنها شيئا اخر اذا كان مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير او السمسم وليس له ان يحمل ما هو اضر من الحنطة كالملح والحديد وان حمل عليها اكثر مما شرط منها فعطبت الدابة يضمن فيما زاد من الثقل اي يقسم القيمة عليهما الا اذا حملها حملا ثقيلا لا تطيق مثل تلك الدابة فيضمن كل القيمة واذا استاجر الركب فاردف معه رجلا يضمن نصف قيمتها ولا يعتبر بالثقل وانما المعتبر بعلم الفروسية لان الادمي غير موزون فاعتبر عدد الراكب كعدد الجناة في الجنايات هذا اذا كانت الدابة تطيق حملهما واما اذا لا تطيق يضمن كل القيمة والصبي الصغير بمنزلة زيادة الحمل يعتبر فيه الثقل المستاجر لا يضمن بالضرب المتعارف عند ابي يوسف ومحمد لانه داخل تحت الاذن الاجارة تفسد بالشرط الفاسد كالبيع ويصح شرط الخيار فيها عندنا كالبيع دفعا للحاجة وعند الشافعي لا يصح لان المستاجر لا يمكنه رد المستاجر بكماله وكذلك الموجر لا يمكنه التسليم بكماله وكذلك تفسخ بالعيب الا عذار ويبقى العقد بالاعذار لان المنافع انما تصير مقبوضة بالاستعمال فالعذر قبل الاستعمال بمنزلة العيب الحادث قبل القبض في البيع وثمة ينفرد بالفسخ من غير قضاء فكذا ههنا دفعا للضرر والعذر ما يمنع تسليم المعقود عليه ثم العذر من قبل الموجر هو لحاق الدين له غير ولا يمكن اداؤه الا من ثمن ما اجر ومن قبل المستاجر كثيرة وذكر في الزيادات الاجارة لا تنتقض الا بقضاء او بالتراضي وتاويله اذا كان عذرا يحتمل الخفاء كالواجر داره مدة ثم لحقه دين لا وفاء عنده الا من ثمن ما اجر فسخ القاضي الاجارة وذكر في الجامع الصغير ينتقض بنفسه وتفسيره اذا وقعت في يده اكلة فاستاجر رجلا ليقطع يده او قطع سنه ينتقض الاجارة ههنا من غير قضاء لانه عجز عن المضي على موجب العقد فلم يكن في بقاء العقد فائدة فينتقض وكذا لو استاجر دابة ليسافر بها ثم بدا له ان لا يسافر بها فهو عذر عندنا خلافا للشافعي لان في مضيه في موجب العقد الزام ضرر ... في العقد لانه ربما يذهب الى الحج فذهب وقته او في طلب غريمه فحضر او للتجارة فافتقر ولو بدا للمكاري فليس بعذر لانه حرفته ويمكن بعث الدواب على يد تلميذه او اجيره وكل من كان له العمل حرفة يجبر على ذلك وروي الكرخي انه اذا مرض فهو عذر والا فلا اما قوله الاجارة تبقى بالاعذار وهو انه اذا استاجر ارضا للزراعة مدة معلومة فمضت المدة ولم يدرك الزرع فانه يكون عذرا وتبقى الاجارة الى ان يدرك ويحصل ... باجر مثل ... فانها تقلع لانها لا نهاية لها وكذا اذا استاجر دابة الى موضع معلوم بمدة معلومة فمضت المدة ولم يبلغ المقصد باجر المثل والاجارة تنعقد ...

اجر دار اشهرا وسكن المالك فيها بعض ... وقال المستاجر لا اعطيك الاجر بعدم التخلية فعليه الاجر بحساب ما في يده لانه استوفى بعض المعقود عليه بزازية

اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسد في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى فان اجر من شريكه يجوز في اظهر الروايتين عنده وقالا يجوز على كل حال قاضيخان

ومن سكن دار الوقف او اليتيم باهله واولاده فاجر المثل على الرجل المتبوع بزازيه

اذا كان المستاجر غير المنقول فاراد ان يوجر قبل القبض فعلى الخلاف الذي ذكر في البيع فعند ابي حنيفة وابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز قيل انه لا يجوز الاجارة على الاتفاق وفي البيع خلاف شرح طحاوي

وفي فتاوى الفضلي الدلالة في النكاح لا تستوجب الاجر وبه كان يفتي وغيره من مشايخ زمانه يفتون بوجوب اجر المثل وبه يفتى لان معظم الامر في النكاح يقوم بالدلال فان النكاح لا يكون الا بمقدمات تكون بالدلال فكان لها اجر المثل بمنزلة الدلال في البيع فانه يستحق الاجر وان كان البيع من صاحب المتاع خلاصه

ان يحج عنه يجوز وتمامه في الحج واذا فسدت الاجارة يجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله
يجب بالغا ما بلغ اجارة المشاع لا يجوز عند ابي حنيفة الا من شريكه صورته ان يواجر نصيبا من داره لاخر او نصيبه
من حصة شريكه اما اذا اجر من شريكه يصح في ظاهر الرواية ولو اجر من رجلين يجوز بالاجماع ولو اجر من واحد
ثم فاسخه في نصفه تبقى الاجارة في نصف الاخر وكذا لو اجر من رجلين فمات احدهما بطل في نصيبه ويبقى في نصيب
الاخر استيجار الظئر باجرة معلومة يجوز لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن ولان التعامل فيه جار ثم قيل ان العقد
يقع على المنافع وهي خدمتها الصبي والقيام به واللبن يستحق على طريق التبعية بمنزلة الصبغ في الثوب وهذا
اقرب الى الفقه من قولهم يقع على اللبن والخدمة تابع له لانه لو وقع على اللبن يلزم منه استهلاك العين وكل
اجارة اذا وقعت على استهلاك العين تفسد الاجارة كمن استاجر بقرة ليشرب لبنها فان ارضعته في المدة بلبن
شاة فلا اجر لها لان المستحق عليها الارضاع وهذا ايجاب رجل استاجر امراة لترضع ولده ان كان الولد منها
لا يجوز وان كان من غيرها يجوز وذكر الخصاف اذا استاجرها من مال الصبي يجوز فان استاجر ظئرا من مال
الصبي ثم مات المستاجر لا تبطل الاجارة ظئر ارضعت صبيا شهرا ثم ابت ان ترضع والصبي لا ياخذ ثدي
غيرها اجبرها القاضي على ارضاعه دفع غزلا الى حائك لينسجه ثوبا بالنصف فسدت الاجارة فاسدة فله
اجر مثله وكذا لو استاجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه لانه جعل الاجرة جزءا من عمله فيصير بمعنى قفيز
الطحان ونحوه بخلاف الطعام المشترك اذا استاجر شريكه حيث لا يجب الاجرة ولو استاجر ارضا للزراعة
بارض اخرى فله خيار فيه لان الجنس بانفراده يحرم النساء وكذا السكنى بالسكنى والركوب بالركوب واللبس باللبس
والاجير المشترك لا يستحق الاجرة حتى يعمل كالقصار والحمال والصباغ لان المعقود عليه انما هو العمل واثره
فاذا عمل فله ان يحبس العين لاستيفاء البدل كما في البيع ولو حبسه فضاع في يده لا ضمان عليه عند ابي حنيفة
لانه غير متعد فيه فبقي امانة عنده ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وقالا العين كانت مضمونة قبل
الحبس فكذا بعده ولكنه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر لان حفظ
العين مستحق عليه اذ لا يمكنه العمل الا به فان هلك المتاع في يده ان هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب والسرقة
يضمن وان هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والحرق الغالب لا يضمن وهذا عند ابي يوسف ومحمد
... العين امانة في يده لان القبض حصل باذن المالك ولهذا لو مات

اجر دارا شهرا وسكن المالك فيها بعض
وقت المستاجر لا يعطي الاجر بعدم
التخلية فعليه الاجر بحساب ما في يده لانه
استوفى بعض المعقود عليه بزازيه

اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة
في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى فان اجر
من شريكه يجوز في اظهر الروايتين عنده
وقالا يجوز على كل حال قاضيخان

ومن سكن دار الوقف او اليتيم باهله
واولاده فاجر المثل على الرجل المتبوع
بزازيه

اذا كان المستاجر عين المنقول فاراد
ان يواجر قبل القبض فعلى الخلاف
الذي ذكرنا في البيع فعند ابي حنيفة
وابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز
... اتفاق

ان يحمل مثل وزنها شيئا اخر اذا كان مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير او السمسم وليس له ان يحمل ما هو اضر من الحنطة
كالملح والحديد وان حمل عليها اكثر مما شرط منها فعطبت الدابة يضمن فيما زاد من الثقل اي بقسط القيمة عليهما
الا اذا حملها حملا ثقيلا لا تطيق مثل تلك الدابة فيضمن كل القيمة واذا استاجرها للركوب فاردف معه رجلا يضمن نصف قيمتها
ولا يعتبر بالثقل وانما المعتبر بعلم الفروسية لان الادمي غير موزون فاعتبر عدد الراكب كعدد الجناة في الجنايات
هذا اذا كانت الدابة تطيق حملها واما لا تطيق يضمن كل القيمة والصبي الصغير بمنزلة زيادة الحمل يعتبر فيه الثقل
المستاجر لا يضمن بالضرب المتعارف عند ابي يوسف ومحمد لانه داخل تحت الاذن الاجارة تفسد بالشرط الفاسد
كالبيع ويصح شرط الخيار فيها عندنا كالبيع دفعا للحاجة وعند الشافعي لا يصح لان المستاجر لا يمكنه رد المستاجر بكماله
وكذلك المؤجر لا يمكنه التسليم بكماله ولذلك تفسخ بالعيب والاعذار ويبقى العقد بالاعذار لان المنافع انما تصير
مقبوضة بالاستعمال فالعقد قبل الاستعمال بمنزلة العيب الحادث قبل القبض في البيع وثمة ينفرد بالفسخ
من غير قضاء فكذا ههنا دفعا للضرر والعذر ما يمنع تسليم المعقود عليه ثم العذر من قبل المؤجر هو لحاق الدين اذا
غير ولا يمكن اداؤه الا من ثمن ما اجر ومن قبل المستاجر كثيرة وذكر في الزيادات الاجارة لا تنتقض الا بقضاء
او بالتراضي وتاويله اذا كان عذرا يحتمل الخفاء كالواجر دارا ملكه ثم لحقه دين لا وفاء عنده الا من ثمن ما اجر
فسخ القاضي الاجارة وذكر في الجامع الصغير ينقض بنفسه وتفسيره اذا وقعت في يده اكلة فاستاجر رجلا ليقطع
يده او قطع سنه ينتقض الاجارة ههنا من غير قضاء لانه عجز عن المضي على موجب العقد فلم يكن في بقاء العقد
فائدة فينتقض وكذا لو استاجر دابة ليسافر بها ثم بدا له ان لا يسافر بها فهو عذر عندنا خلافا للشافعي
لان في مضيه في موجب العقد الزام ضرر ابلغ يستحق في العقد لانه ربما يذهب الى الحج فذهب وقته او في طلب
غريمه فحضر او للتجارة فافتقر ولو بدا للمكاري فليس بعذر لانه حرفته ويمكن ان يبعث الدواب على يد تلميذه او اجيره
وكل من كان له العمل حرفة يجبر على ذلك وروى الكرخي انه اذا مرض فهو عذر والا فلا اما قوله الاجارة تبقى بالاعذار
وهو انه اذا استاجر ارضا للزراعة مدة معلومة فمضت المدة ولم يدرك الزرع فانه يكون عذرا وتبقى
الاجارة الى ان يدرك ويحصد ثم بعد باجر مثل ذلك فانها تقلع لانها لا نهاية لها وكذا اذا استاجر
دابة الى موضع معلوم بمدة معلومة فمضت المدة ولم يبلغ المقصد باجر المثل والاجارة تنفسخ بموت احد العاقدين
عندنا ولو عقد الاجارة لغيره لان المنافع صارت للورثة وعند الشافعي لا تنفسخ بالموت كما لا ينفسخ البيع به
وان عقدها لغيره لم تنفسخ مثل الوكيل والوصي والمتولي وعلى هذا ان المستاجر اذا اجر المستاجر باكثر مما
استاجره ولم يزد فيه شيئا اخر لم يجز عندنا لانه يصير ربح ما لم يضمن وكذا اذا تعدى وضمن سقطت الاجارة
عندنا لوجوب الضمان لا يجوز للمتولي ان ينقض اجارة الوقف اذا زيد في الاجرة الا اذا كان اجرها بنقصان
لا يتغابن في مثله **مسائل متفرقة** رجل استاجر دكانا من رجل ثم اشتركا في عمل بعد ذلك فيه كل
منهما لا يجب الاجر واذا اجر صبي نفسه لا يجوز لانه عقد مشوب بين النفع والضرر فلا يجوز الا بالاجازة ولكن اذا فرغ
من العمل يجب اجر المثل لان بعد الفراغ منه نفع محض وكذا العبد المحجور اذا اجر نفسه لا يجوز فاذا عمل يستحق الاجرة
لانه لا ضرر في حق المولى انما ضرره بخلاف الام اذا اجرت ولدها الصغير حيث يجوز لانها تملك اتلاف منافع ولدها
الصغير بخلاف العم رجل استاجر اباه ليخدمه فلا اجرة لانه خدمة الابن غير مستحق عليه شرعا بخلاف العم رجل
استاجر اباه ليخدمه فلا اجرة لانه خدمة الابن غير مستحق عليه شرعا بخلاف ما لو استاجر ابنه ليخدمه لانه يجب

اما بعلمه فان القضاء ...
كافهم اذا ادلى اليك الخصمان اسو بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يطمع شريف من حيفك ولا
يخاف ضعيف من جورك البينة للمدعي واليمين على من انكر والصلح جائز بين الناس الحديث بطوله ولا ينبغي
ان يطلب الولاية بقلبه ولا يسأله بلسانه فان فعل فهو مسيء واذا كان للمغاني من العلم ما يجوز قضاؤه يجوز
ان يقبل القضاء وان كان غيره افضل منه ولكن الافضل اولى منه لان الافضل يعمل بفتوى نفسه وهو يعمل
بفتوى غيره ولكن هو ...

الاجرة سواء كان في عياله او لم يكن لان خدمة الابن لابيه مستحقة عليه شرعا رجل استاجر عبدا بدرهم شهرا
فقبضه ثم اختلفا بعد شهر فقال المستاجر مرض عندي او ابق من حين استاجرته وقال المؤجر لم يكن ذلك
ينظر ان كان مريضا او ابقا وقت الخصومة فالقول قول المستاجر وان كان صحيحا او حاضرا فالقول للمؤجر
كالاختلاف في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه رجل استاجر خياطا بان يعمل المستاجر من الاجرة فسدت
الاجرة لان هذا الشرط لا يقتضيه العقد رجل استاجر دارا سنة فوجبت الاجرة رمضان يجوز بعد مضي رمضان
عند ابي يوسف ولا يجوز قبله بالاتفاق وكذا اذا كانت الاجارة مشاهرة لا يجوز بالاتفاق ولو ابراه
عن الاجرة يجوز عند محمد خلافا لابي يوسف قصار سلم الثياب الى اجيره ليشمسها فنام الاجير فضاع
منها ثوب ان علم انه ضاع في حال نومه يضمن الاجير وان لم يضمن القصار وهذا عند ابي يوسف ومحمد
خان او حانوت معروف يسكن الناس فيهما باجرة فسكن فنزل فيه رجل وسكن يجب اجر المثل كالحمام
رجل استاجر حمارا باسرج فنزعه عنه فاسرجه بسرج اخر يسرج بمثله الحمير فعطب لا ضمان عليه لعدم التفاوت
وان اسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر يضمن وان اوكفه باكاف يوكف بمثله او لا يوكف يضمن لان الاكاف
يستعمل بالاستعمال السرج وان استاجر حمارا عريانا فاوكفه او اسرجه فان كان للمصر لا يضمن لان
الثابت عرفا كالثابت شرطا وكذا في المصر وهو يركب من محل الى محل ان كان من اشراف لا يركب مثله عريانا
لا يضمن والا فيضمن والاصح انه اذا امن يضمن جميع القيمة رجل استاجر حمارا بثوبه فمزق الثوب ومات
الحمار من البرد ينظر ان مزقه في موضع حصين لا يضمن قيمة البرذعة بل يضمن الحمار ولو دفع الحمار في النهر
في يد المستاجر فهلك ان كان النهر يجال الاتساق في مثل ذلك الحمار يضمن وكذا اذا اطلقه فيه وكذا اذا
ادخله في مكان ضيق يضمن رجل استاجر دابة للحمل في طريق كذا فاخذ صاحب الدابة في طريق اخر
يسلكه الناس فهلك المتاع فيه لم يضمن وان لم يسلكه الناس يضمن وان بلغه من المقصد يجب اجر المثل
رجلا استاجر رجل ليحمل عليه شيئا لموضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له ان يترك هذا الطريق فياخذ
طريقا اخر ينظر ان كان الثاني مثله له ذلك والا فلا رجل اجر دابة غدا بدرهم ثم اجرها اليوم الى ثلثة ايام
يجوز ويكون فسخا للاول معاوضة الثيران على الحرث والكدس لا خير فيه ولو اعطى البقرة وياخذ الحمار
يجوز مكاري استقبله اللصوص فطرح الاحمال واخذ الحمار وهرب ان كان يخاف لو حملها ياخذونه لا يضمن
رجل استاجر حمارا لينقل عليه ترابا من خربة فانهدمت الخربة وهلك الحمار ان انهدمت بصنعه يضمن والا فلا
رجل استاجر حمارا فاوقعه وصلبه ذات الحمار وهو راه ولم يقطع الصلاة يضمن لان قطع الصلاة يجوز
عند خوف هلاك المال وان كان درهما اما اذا ضل من الطريق ان كان له حافظ لا يضمن اذا طلبه بقرب
ذلك الموضع الذي ضل فيه والاجير الواحد يعطي الغرض والسنة ولا يؤدي الى النفل اذا امكن في عمل
الاجارة نقص لبث المستاجر ان بعث الدابة الى المسرح الراعي اذا قال لصاحب الغنم لا ارعى غنمك حتى
تعطي كل واحد شهر بدرهم فترك صاحب غنمه يجب كل شهر درهم واجير الوحد لا يعمل في مدة الاجارة
لغيره عملا لان المدة خصت للمستاجر ولو عمل لاخر عملا ينقص من اجرته بقدر ما عمل ولو عين له العمل
في هذه المدة تفسد الاجارة عند ابي حنيفة لانه جمع بين اجير وحد وبين اجير مشترك والاحكام مختلفة بين
الاجارتين خيط الخياط والاسكاف يعتبر في معاملات الناس في هذا البلد اما الحبل على المكاري المستاجر

بل اجرا اذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل ذمي استاجر مسلما ليبني البيعة او الكنيسة لا باس به لا نا خذ
الاجرة على عمله رجل استاجر رجلا ليبيع ويشتري له ولم يعين المدة لا يجوز عندنا رجل دفع ثوبا الى
اخر وقال ان بعت هذا بعشرة فلا شي لك وان بعته باكثر من هذا فهو بيني وبينك نصفان ثم باع باكثر من
ذلك فله اجر مثله لا يجاوز به عن نصف الدرهم وان قال والزيادة على العشرة لك ينبغي ان لا يصح لانه تمليك
المعدوم على خطر الوجود **كتاب ادب القاضي** الادب الدعاء الى حسن الخلق والادب تسكين الدال
هو دعاء الناس الى المادبة وهي الطعام وانما سمي هذا به لانه يدعو الناس الى المحامد والفضايل وادب القاضي
ان يكون له شرايط الشهادة لانه من باب الولاية فما يشترط لاحدهما يشترط للاخر قال شمس الايمة السرخسي
اعلم ان القضاء بالحق من اقوى الفرايض بعد الايمان بالله تعالى وهو من اشرف العبادات حيث قال صلى الله عليه
وسلم عدل ساعة خير من عبادة ستين سنة وقال الله تعالى انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال الله تعالى
ان احكم بينهم بالحق وان احكم بينهم بما انزل الله وهذا لان في القضاء بالحق اظهار العدل ودفع الظلم عن
المظلوم وانصاف المظلوم من الظالم وايصال الحق الى المستحق والامر بالمعروف والنهي عن المنكر فلاجله بعث
الانبياء صلوات الله عليهم وبه اشتغل الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم وروي عن عمر كتابا الى موسى الاشعري رحمه الله
اما بعد فان القضاء فريضة محكمة اي مقطوع بها ليس فيها احتمال ما ولا يرد له تخصيص ولا نسخ وسنة متبعة
فافهم اذا ادلي اليك الخصمان اسو بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا
يخاف ضعيف من جورك البينة للمدعي واليمين على من انكر والصلح جايز بين الناس الحديث بطوله ولا ينبغي
ان يطلب الولاية بقلبه ولا يسالها بلسانه فان فعل فهو مسيء واذا كان للقاضي من العلم ما يجوز قضاؤه يجب
ان يقبل القضاء وان كان غيره افضل منه ولكن الافضل اولى منه لان الافضل يعمل بفتوى نفسه وهو يعمل
بفتوى غيره ولكن هو في سعة ان شاء قبله وان شاء امتنع عنه والامتناع اولى لقوله صلى الله عليه وسلم من
ابتلي بالقضاء فكانما ذبح نفسه بغير سكين والذبح بغير سكين هو الخنق وانه يوثر في الباطن دون الظاهر
فكذا يوثر في باطنه فالدخول فيه لمن يثق على نفسه رخصة والترك عزيمة والذي يخاف العجز عن نفسه يكره له الدخول
فيه ولهذا امتنع كثير من العلماء مثل الشعبي وابي حنيفة رحمهما الله وغيرهما الا اذا كان هو اهلا للقضاء دون
غيره فحينئذ يفترض عليه التقليد صيانة لحقوق العباد واخلاء العالم عن الفساد وتقليد الجاهل صحيح عندنا خلافا
للشافعي اعتبارا بالشهادة ولانه يقدر على القضاء بفتوى غيره والعالم اولى به اذا كان من اهل الاجتهاد
وتكلموا في حد الاجتهاد قيل حده ان يكون العالم حاويا علم الكتاب ووجوه معانيه وعارفا علم السنة
بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيبا في القياس وعالما بمذاهب الناس وعرفهم وان يكون
صاحب حديث له معرفة بالفقه او صاحب فقه له معرفة بالحديث والاجتهاد شرط الاولوية عندنا هو
الصحيح واما الفاسق فهو اهل للقضاء لانه اهل الشهادة حتى اذا قبل القاضي شهادته وجب ان يجوز ولو
كان القاضي عدلا ففسق باخذ الرشوة او غيره لا ينعزل عندنا ولكن يستحق العزل وهو ظاهر المذهب
كالامير العادل اذا جار وقال الشافعي لا يجوز قضاؤه كما لا تجوز شهادته عنده وقال بعضهم اذا قلد
الفاسق ابتداء يصح وينفذ قضاؤه الا ان للقاضي الاخر اذا رفع اليه ان يبطله ثم ليس للقاضي الاخر ان ينفذ
ولو قلد وهو عدل ثم صار فاسقا ينعزل بالفسق لان المقلد اعتمد على عدالته وقلده فلم يكن راضيا بتقليده

...
لا يضمن والا فيضمن والاصح انه اذا ضمن يضمن جميع القيمة رجل استاجر حمارا يحمل به فرق كتوب ومات
الحمار من البرد ينظر ان مر في موضع حصين لا يضمن قيمة البرذعة بل يضمن الحمار ولو دفع الحمار في النهر
بين المستاجر فهلك ان كان النهر يحال الانساق فيه مثل ذلك الحمار يضمن وكذا اذا اطلقه فيه وكذا اذا
ادخله في مكان ضيق يضمن رجل استاجر دابة للحمل في طريق كذا فاخذ صاحب الدابة في طريق اخر
... المتعدد يجب اجر المثل

لا دونها ولو صلح الفاسق مفتيا في خلاف ثم القاضي اذا اخذ الرشوة قبل بطل جميع قضائه وان كان قضاؤه
بحق وقيل يبطل القضاء الذي اخذ فيه الرشوة لانه لما اخذ الرشوة صار مستاجرا على القضاء والاستيجار
على القضاء باطل لان القضاء من اعظم الطاعات وهو واجب عليه فيبطل القضاء دون غيره ويجوز التقليد
من السلطان الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه من معاوية وكان الحق في يد علي رضي الله عنه
في نوبته والتابعون تقلدوه من الحجاج وهو كان جائرا وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه
ذلك كالوكيل فان فوض اليه ذلك ثم بعده ليس له ان يعزله الا ان يكون مفوضا اليه ذلك فان فيه استبدالا شيئت
واما اذا مات السلطان لا تنعزل القضاة ويجلس القاضي للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد كيلا يشتبه مكانه على
الغرباء واقتداء بالخلفاء والمسجد الجامع اولى لانه اشهر وقال الشافعي يكره الجلوس في المسجد للقضاء
احترازا عن دخول المشرك والحائض ولو جلس في داره لا باس به ويأذن للناس بالدخول فيه ويجلس معه
الفقهاء واهل الراي ولا يجلس وحده للتهمة ولا يقبل الهدية الا من قريبه او ممن كان يهدي اليه قبل القضاء ولا
يحضر الدعوة الا ان يكون عامة وهو ايضا لا يضيف احد الخصمين دون الخصم الآخر واذا حضرا سوى بينهما في
الجلوس والاقبال والنظر ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقن الشاهد بان يقول اتشهد كذا وكذا لانه
اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف في غير التهمة للمهابة ولا يضحك في وجه احدهما
لانه يجترئ على خصمه ولا يمازحهم لانه يذهب بمهابة المجلس ولا يقضي وهو غضبان لقوله صلى الله عليه وسلم
اياك والضجر والقلق وهو اظهار الغضب ورفع الصوت فوق الحاجة وهو منهي عنه لانه يشتغل قلبه
ويمنعه من اقامة حجة ولا يعطس ولا يتثاءب ولا يمتخط في وجه احدهما واظهار البشر حسن وصح ومحمود في كل موضع خصوصا
في مجلس القضاء والرياء والميل حرام في حق كل احد خصوصا في حق القاضي واذا ثبت الحق عنده بالبينة او بالاقرار
الزمه عليه فان امتنع وطلب صاحب الحق حبس غريمه حبسه لانه ظلمه بانكاره وفي الاقرار لا يحبسه اول وهلة
بل يمهله ويامره بدفعه فان امتنع منه حبسه لان الحبس جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها ثم الحبس يثبت في
كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض او التزمه بعقد كالمهر والكفالة لان اقدامه
على الالتزام باختياره دليل على يساره ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا ادعى انه فقير الا ان يثبت غريمه يساره
وان لم يكن له بينة فالقول قوله مع يمينه انه فقير لان الاصل هو العسرة وعلى المدعي اثبات غناه وقضاء القاضي
فيما له ولاية في العقود والفسوخ من تحريم وتحليل بشهادة الزور ينفذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة وعندهما
ينفذ ظاهرا لا باطنا حتى لو ادعى رجل على امراة نكاحا واقام شاهدي زور وقضى القاضي بحلها له وطيها
ويحل لها التمكين منه عنده لقول علي رضي الله عنه شاهداك زوجاك ولانه قضاء بامر الله تعالى بحجة شرعية
فيماله ولاية الانشاء فيجعل انشاء تحرزا عن الحرام ولانه يجب على القاضي ان يقضي بما ظهر عنده من الحجة والبينة
لقوله صلى الله عليه وسلم انا اقضي بالظاهر والله يتولى السرائر وقوله صلى الله عليه وسلم درء عنكم بالبينات
اي درء عنكم اللوم في الدنيا والاثم والعقوبة في الآخرة بخلاف الاملاك المرسلة لانه ليس له ولاية انشاء
الملك بغير سبب وكذا لو شهد على رجل انه طلق امراته بالزور وقضى به ثم تزوجها احد الشاهدين جاز وحل له
وطيها ولو رجع عن شهادته لا ينفسخ النكاح عنده ولو كان الزوج الاول اذا وجدها خالية لا يحل له وطيها
عندهما وذكر الزعفراني ان انشاء القضاء يشترط بحضرة الشهود لانه انشاء نكاح فلا يجوز الا بالشهود وبه يفتى

عامة العلماء ولهما قوله صلى الله عليه وسلم انكم لتختصمون لدي فلعل بعضكم الحن بحجته من بعض فمن قضيت له بحق واري
اخيه فلم يكن حقا فانما قضى له بقطعة من النار فلم ينفذ قضاء غيره بالطريق الاولى ولان القاضي
نصب لامضاء ما كان لا انشاء ما لم يكن فالحاصل ان المسئلة على اربعة اوجه في اللعان ينفذ ظاهرا لا باطنا
بالاجماع وفي الخلاف في النكاح والطلاق والعتاق والشراء كما ذكرنا وقضاء القاضي على الغائب وللغائب
لا يجوز فاذا اراد ان يقضي عليه ينبغي ان يقدم عليه المدعي رجلا الى القاضي ويدعي الكفالة بذلك المال الذي
على الغائب وهو ينكر الكفالة فيقيم عليه البينة بكفالته بذلك المال فاذا ثبت الكفالة يثبت الدين على الغائب ثم
يبرأ عن الكفيل ويبقى الدين على الغائب قضاء القاضي في المختلف فيه بمنزلة المتفق عليه كبيع المدبر والمكاتب والنكاح
بغير شهود حتى لو اراد هو ان ينقض ليس له ولا لغيره من القضاة ان ينقضه لان الاول قضى بالراي
والاجتهاد فلو نقضه القاضي الثاني نقضه بالراي والاجتهاد وقضى بالراي والاجتهاد لا ينقض بمثله هكذا
قال عمر رضي الله عنه الراي مشترك واما اذا قضى بجواز بيع ام الولد لا ينفذ قضاؤه عند محمد ولا يصير الحكم
كالمشترك وهذا بناء على ان اجماع التابعين هل يرتفع به اختلاف الصحابة رضي الله عنهم ام لا اختلفوا فيه
هذا اذا قضاه على ما بين الصحابة ذكر مهران قال انا اعتقد في امهات الاولاد راي الصلاح فيه واستعمل على
ذلك يجوز اذا كان من اهل الاجتهاد ثم بعد ذلك ليس له ولا لغيره ان ينقضه ولو ظهر خطاؤه بيقين له ان
ينقضه لان التغير اجل من الراي كما قال عمر في رسالته لابي موسى الاشعري رضي الله عنهما الرجوع الى الحق خير
من التمادي على الباطل ولو نسي مذهبه في حادثة فقضى على مذهب آخر ثم تذكر ينفذ قضاؤه عند ابي حنيفة
رجل زنى بام امراته ثم قضى القاضي بحل امراته ليس لقاض آخر ان يبطله فان قضى بشاهد ويمين لا
ينفذ قضاؤه لانه خلاف النص المشهور علم القاضي قبل ان يصير قاضيا يكفي للقضاء وهذه بمنزلة الشاهد
عند ابي يوسف والشافعي وقال ابو حنيفة لا يكفي وقال محمد هو بمنزلة الشاهد الواحد وعلمه بعد ان يصير
قاضيا يكفي للقضاء بالاتفاق الا في حدود الله قضاء القاضي في باب الحدود والقصاص مضافه
بما لم يمض كانه لم يقض لان القضاء فيه اثبات الحكم ابتداء والقضاء في الاموال لان القضاء فيها لاظهار الحق
لان الوجوب فيهما ثابت قبل القضاء الا انه غير ظاهر قاضيان في بلد في موضعين ان كان الخصمان في موضع واحد
يرفعان الامر الى قاضي ذلك الموضع وان كانا في موضعين فالخيار للمدعي عند ابي يوسف وعند محمد للمدعى
عليه **كتاب القاضي الى القاضي** من بلد الى بلد آخر فيما يثبت مع الشبهات يجوز عندهما جزوه
بمنزلة الاشهاد على الشهادة ويقبل في الديون والمغصوب والنكاح والنسب والامانة المجحودة والعقار
وعند محمد يقبل فيما ينقل وعليه الفتوى وانما يقبل الكتاب اليه اذا كان الكاتب قاضيا حالة الوصول اليه حتى لو مات
او انعزل لا يقبله القاضي الثاني الا اذا كتب الى قاض من قضاة المسلمين وكتاب القاضي الى القاضي يجوز في بلد
واحد اذا كانا قاضيين فيه واذا حكم رجلان رجلا ليحكم بينهما جاز اذا كان بصفة الحاكم الا في الحدود والقصاص
فيه اشارة الى ان التحكيم في المجتهدات جائز هو الصحيح الا انه لا يفتى به ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم
بينهما فاذا حكم لزمهما وحكم القاضي لابويه وزوجته باطل للتهمة ويجوز قضاء المراة في كل شيء الا في الحدود
والقصاص اعتبارا بشهادتها ويجوز للقاضي ان ياخذ الاجرة من كتب السجلات في المحاضر والوثائق مقدارها
ياخذ غيره ثم القاضي اذا كان محتاجا الى النفقة فالافضل ان ياخذ نفقته ونفقة اهله من بيت المال وقدر كفايته

ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بالقضاء تبطل عند الكل لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي له ان يبطل القسمة فقد قيل لا تبطل القول من غبنه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل يفسخ وهو الصحيح كذا في الكافي — درر غرر

العبد الواحد والدابة الواحدة تباع وتقسم ثمنها لانها لا تحتمل القسمة وكذلك كلما يكون في تبعيضه ضرر — قاضي خان

والمشتري والقسمة يبيع حصته نصيبه مرابحة بنصف الثمن — هداية

واذا استحق بعض نصيب احدهم لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة ويرجع بحصته من ذلك في نصيب شريكه وقال ابو يوسف ومحمد تفسخ القسمة وذكر الاختلاف في استحقاق بعض نصيب بعينه والصحيح ان الاختلاف في بعض شايع من نصيب احدهما اما في المعين فلا تفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شايع

لانه مشغول بحق العامة وبيت المال مال للعامة وان لم يكن محتاجا قال بعضهم يحل اخذ منه والترك افضل وقال بعضهم الافضل ان ياخذ نظرا الى ما ياتي بعده من المحتاجين وينصب القاضي كاتبا ومترجما عدلا ولا لسانان في المترجم احوط وكذا في المزكي **كتاب القسمة** القسمة اسم من الاقتسام لغة وفي الشريعة تمييز الحقوق وافراز الانصباء وهي في المثليات كالمكيل والموزون وذكر في المعدودات والمذروعات ان كان من جنس واحد وجهة الافراز راجحة في المثليات لعدم التفاوت فمن حق ياخذ نصيبه حال غيبة صاحبه وفي قسمة الشراء يبيع كل واحد منهما مرابحة بنصف الثمن واما في غير المثليات كالحيوان والعقار والعروض المتفاوتة وغيرها فجهة المبادلة راجحة حتى لا ياخذ احدهما نصيبه حال غيبة الاخر ولا يبيع احدهما نصيبه حال مرابحة للتفاوت فيها وما يجتمع في يده نصفه معقوضا بحكم الملك ونصفه عوضا عما له في يد الاخر فكان مبادلة من وجه دون وجه حتى لا تجب الشفعة فيه ولا يجبر على القسمة واذا كانت الاعيان من جنس واحد يجبر القاضي على القسمة بطلب احد الشركاء وفي الاشخاص المختلفة لا يجبره لتعذر المبادلة ولو فعلوا بانفسهم جاز لان الحق لهم وينبغي للقاضي ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجرة لانه من جنس عمل القضاء من حيث انها تقطع الخصومة ومن وجه تشبه ساير الاعمال لانه امر حسي كالخياطة وغيرها بخلاف القضاء لانه ليس بامر حسي فيجوز اخذ الاجرة عليها ولان نفع القسمة للمتقاسمين على الخصوص فيجب عليهم مؤنة القسمة واجرة القسام على عدد الرؤوس عند ابي حنيفة وقالا على قدر الانصباء والمنقولات الموروثة تقسم باتفاقهم بالطلب فلا حاجة الى اتيان البينة على موت المورث لان اليد دليل الملك وكذا العقار المشترى يقسم بالطلب فاما العقار الموروث لا يقسم حتى يقيموا البينة على الموت وعدد الورثة عند ابي حنيفة لانه قضاء على الميت واقرارهم ليس بحجة عليه فلا بد من البينة ولانه لعله لم يمت مورثه او له وارث اخر وكذا في الملك المطلق لم يقسم حتى يقيموا البينة على الملك لان قسمة الملك تحتاج الى قيام الملك وفي رواية يقسم بينهم بغير بينة لانهم اقروا بالملك للغير واذا كان احد الورثة غايبا والارض في يد الحاضرين يقسم بطلب الحاضرين وينصب للغايب وكيلا يقبض نصيبه وكذا اذا كان في يد صبي واما العقار المشترى لم يقسم مع غيبة احدهم والفرق بينهما ان الملك الثابت بالشراء ملك مبتدا ولهذا لا يرد على بايع بايعه فلا يصلح الحاضر خصما عن الغايب واما ملك الوارث في الميراث ملك خلافة حتى يرد بالعيب فيما اشتراه مورثه ويرد عليه في العيب فيما باعه مورثه فانتصب خصما عن الغايب **فصل فيما يقسم وفيما لا يقسم** واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم لان القسمة حقهم ولا ضرر لاحد فيها وان كان كل واحد يستضر لقلة نصيبه لم يقسم الا بتراضيهم وان كان احدهم ينتفع به والاخر يستضر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم لانه منتفع فاعتبر طلبه وان طلب صاحب القليل لم يقسم لانه متعنت وذكر الخصاص على قلبه لان صاحب الكثير يريد الاضرار به ويقسم الاعراض اذا كانت من صنف واحد لان عند اتحاد الجنس يحصل المقصود فيحصل التعديل في القسمة والمنفعة ولا يقسم الجنسين بعضها في بعض لان بهذا لا يقع تمييز بل يقع معاوضة وذلك بالتراضي لا بالجبر والمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة وتبر الذهب والفضة والحديد والنحاس يقسم بانفراده قليلا كان او كثيرا ولا يقسم الاواني منها بانفرادها وان اتحد الاصل فيها لانه يختلف باختلاف الصنعة والابل والبقر والغنم تقسم بانفرادها والثياب اذا كانت من صنف واحد وجنس واحد يقسم ولا يقسم ثوب واحد للضرر بالقطع الا بتراضيهم ولا يقسم

الرقيق والجواهر لتفاوتهما الا بتراضيهم لان التفاوت في الادمي فاحش وكذا في الجواهر الكبار وقيل يقسم الصغار منها لقلة التفاوت ولا يقسم حمام ولا بير ولا رحى الا بتراضيهم والدور المشتركة في مصر واحد لا يقسم بعضها في بعض بل يقسم كل واحد على حدة عند ابي حنيفة وفيها ثلاث مسايل الدور والبيوت والمنازل فالدور تقسم على حدة سواء كانت متفرقة او ملازقة بعضها ببعض لان الدار تختلف باختلاف البلدان والمحال والجيران والماء والمسجد والبعد واحكام البناء ورخاوته والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت مجتمعة او متفرقة لانها لا تتفاوت في منفعة السكنى واما المنازل اذا كانت مجتمعة في درب واحد متلازقة بعضها ببعض تقسم قسمة واحدة كالبيوت وان كانت متفرقة يقسم كل منزل على حدة كالدار سواء كانت في دروب مختلفة او في درب واحد بعضها في اقصاه وبعضها في ادناه لان المنازل لا تتفاوت في السكنى لكن التفاوت فيها دون التفاوت في الدور **فصل في القسمة** وينبغي للقاضي ان يصور ما يقسمه ليمكن حفظه ويعدله اي يسويه ويعزله عن غيره ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء للحاجة اليه في الاجرة ويفرز كل نصيب عن الاخر بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الاخر تعلق وتنقطع المنازعة وتتحقق معنى القسمة على التمام ثم يكتب اساميهم ويلقب الاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول وللثاني الثاني وعلى هذا تخرج القرعة وهي ليست بواجبة وانما هي لتطييب القلوب وازاحة تهمة الميل حتى لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير اقراع يجوز دار لها علو وسفل قال ابو حنيفة يقسم ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف ذراع بذراع واذا استحق بعض نصيب احدهم لم تنفسخ القسمة عند ابي حنيفة ويرجع بحصته ذلك في نصيب صاحبه هذا اذا كان شايعا اما اذا استحق بجزء غير شايع لم تنفسخ القسمة بالاجماع وان استحق بجزء شايع في الكل تنفسخ القسمة بالاجماع **فصل في المهاياة** المهايات قسمة المنافع على التعاقب وهي جايزة استحسانا للحاجة اليها اذ يتعذر قسمة العين والقياس يابى جوازها لانها مبادلة المنفعة نسيئة وبيان جنسه احدهما لكن تركنا القياس للحاجة ولان المنافع تستحق بعوض وبغير عوض كالاعيان ثم يجوز القسمة في الاعيان فكذا في المنافع ولهذا يجري فيها جبر القاضي عند الطلب فكذا في المنافع الا ان قسمة العين اقوى منها في استكمال المنفعة وهي ان جمع المنافع في زمان واحد بخلاف التهايي وهي على التعاقب ولهذا لو طلب احدهم القسمة والاخر المهايات يقسم لانه ابلغ في التكميل وكذا اذا طولبت القسمة بعد المهايات يقسم ولا تبطل المهايات بموتهما او بموت احدهما لانه يحتاج الى اعادتها بطلب احدهما بخلاف الاجارة والعارية والمهايات فتكون في الزمان كخدمة العبد وقد تكون في المكان كسكنى الدار ولو تهايا في خدمة العبد على ان يخدم هذا يوما وهذا يوما لم يجز عند ابي حنيفة كقسمة العين ولو شرطا نفقة كل عبد على من يخدمه جاز استحسانا للمسامحة في الطعام وشرط الكسوة عليه لا يجوز للتفاوت فيها ولو تهايا في دار واحدة على ان يسكن هذا فيها شهرا وهذا شهرا او يسكن هذا علوها وهذا سفلها يجوز ايضا وفي الدارين اختلاف في السكنى والغلة والدابة الواحدة في الركوب بمنزلة العبدين عند ابي حنيفة والفرق ان العبد يخدم باختياره فلا يحمل الزيادة على طاقته بخلاف الدابة والتهايي في الغلة في الدار الواحدة يجوز في ظاهر الرواية وفي العبد الواحد والدابة الواحدة لا يجوز والفرق ان الدار لا يتغير ظاهرا فلا تفوت المعادلة بخلاف الحيوان لتوالي اسباب التغير عليه فتفوت المعادلة ولو كان بين اثنين نخل او غنم فتهايا على ان ياخذ كل واحد منهما طايفة

بستر او بعضها فيجب لبنها لا يجوز لان المهايات قسمة المنافع وهذه الاشياء اعيان باقية ترد قسمة العين
بعد حصولها فالحيلة فيه ان يبيع حصته من الاخر ثم يشتري كلها بعد مضي النوبة وينتفع باللبن بمقدار معلوم
استقراضا لنصيب صاحبه اقراض المشاع جائز دار بين اثنين انهدمت فطلب احدهما البناء من صاحبه فاباه
لا يجبر عليه ولو بنى الطالب لا يكون متبرعا بل ياخذ حصته منه او يأخذ اجرة الدار زرع بين اثنين فابى
احدهما ان يسقيه لا يجبر عليه ولو سقى شريكه يكون متبرعا اهل قرية غرمهم السلطان ان كانت الغرامة
لتحصين اموالهم فهو على املاكهم وان كان لتحصين الرؤس فهو على عدد رؤسهم ولا يدخل فيه الصبيان والنسوان

كتاب الشهادات

الشهادة هي الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان فمن
حيث ان السبب تحقق له مشاهدة يسمى الاداء بها شهادة واليه اشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله للشاهد
اذا رايت مثل الشمس فاشهد والا فدع فالحاصل ان المقصود منها علم القاضي بغالب الظن لان جهة الصدق
راجحة على جهة الكذب اذا كانت الشهود عدولا لان عقلهم ودينهم يزجرهم عن الكذب والعصيان وهواهم
يدعوهم اليها فعند التهمة سقط اعتبار الكذب عنهم بخلاف شهادة الكاذب الفاسق لا باس للرجل ان
يحترز عن تحمل الشهادة اذا وجد غيره للاشهاد وان لم يجد لا يسعه الامتناع عنه وان تحمل ثم طلب منه
الاداء ان كان في الصك جماعة ممن تقبل شهادتهم يسعه ان يمتنع عنه وان لم يكن سواه او كان ولكن هو ممن
اسرع شهادته قبولا لا يسعه الامتناع منه لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقوله تعالى ولا تكتموا
الشهادة ولان فيه تضييع حق الغير ولا تقبل الشهادة بدون الدعوى لان طلب المدعي شرط في الشهادة لانه حقه
فيتوقف على طلبه الا في الطلاق البائن وعتق الامة والوقف والشاهد اذا امكنه الرجوع الى اهله في يومه
لا يسعه الامتناع عن الاداء ولو كان لا يقوى المشي او كان له مال فاستأجر المشهود له دابة يمشي ويشهد لا تقبل
شهادته في الحدود مخير بين الستر والاظهار لانه بين حسبتين اقامة الحدود والتوقي عن الهتك والستر
افضل لقوله صلى الله عليه وسلم للشاهد لو سترته بثوبك لكان خيرا لك الا ان يشهد بالمال في السرقة فيقول
اخذ احياء لحق المسروق منه ولا يقول سرق محافظة على الستر لانه لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان
لا يجامع القطع فلا يحصل احياء حقه ولا تقبل شهادة النساء مع الرجال في الحدود والقصاص لما فيه من
شبهة البدلية فانه تقبل فيما يندرئ بالشبهات وما سوى ذلك تقبل فيه شهادة رجلين او رجل وامرأتين
ولا تقبل شهادة الفرد من النساء لاطلاق قوله تعالى فاستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل
وامرأتان سواء كان مالا او غير مال مثل النكاح والطلاق والوصية وقال الشافعي لا تقبل شهادة النساء
مع الرجال الا في الاموال وتوابعها لان الاصل فيها عدم القبول لنقصان العقل واختلال الضبط وغلبة النسيان
وقصور الولاية ولهذا اقامت المثنتان منهما مقام رجل واحد واليه اشار بقوله تعالى ان تضل احداهما فتذكر
احداهما الاخرى الا انها قبلت في الاموال ضرورة والنكاح اعظم خطرا واقل وقوعا فلا يلحق بما هو اكثر
وقوعا ولنا ان الاصل فيها القبول لوجود اهلية الشهادة وهي المشاهدة والضبط والاداء وبه يحصل العلم لها ويبقى
العلم بضبطها ولهذا يقبل اخبارها في الاخبار ونقصان الضبط بضم الاخرى اليها فيحصل العلم للقاضي
باخبارهن وهو المقصود بها وشهادة النساء مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والبكارة والعيوب
في النساء وتقبل فيها شهادة امرأة واحدة والاثنتان والثلاث فيها احوط لما فيه من الالزام وعن [illegible]

لا تقبل الا اربع منهن وفي استهلال الصبي في حق الصلاة تقبل لانها من امور الدين وفي حق الارث لا تقبل عند
ابي حنيفة لانه يطلع عليه الرجال والشهادة على النفي لا تقبل لان الشهادة انما شرعت للاثبات لا للنفي لان فراغ
الذمة اصل فلا يحتاج الى دليل واما في الاخبار فقبل المثبت اولى من النافي ايضا لان المثبت اخبر عن علم ودليل والنافي
اخبر عن ظاهر الحال والصحيح ان الترجيح لا يعتبر بالاثبات ولا بالنفي عند المعارضة ويدل عليه قول محمد رحمه الله فيما
روي عنه ان واحدا لو اخبر بطهارة الماء واثنين بنجاسته وعلى عكسه قال ياخذ بقول الاثنين
فاعتبر العدد ولم يعتبر النفي والاثبات ولو استويا لا يعتبر الاخبار وانما يعتبر الطهارة الاصلية ولا بد في
ذلك كله من العدالة ولفظ الشهادة فان قال اعلم او اتيقن لم يقبل لان في لفظ الشهادة زيادة توكيد
لانها من الفاظ اليمين فكان الامتناع عن الكذب بهذه اللفظة اشد وكون العدالة شرطا لقوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم وعن ابي يوسف اذا كان الفاسق وجيها ذا مروة تقبل شهادته لانه لا يستأجر لوجاهته
ولا يكذب لمروته ولو قضى بشهادته ينفذ قضاؤه عندنا وكذا لا تقبل شهادة العمال واراد بهم اعوان
السلطان عند هذا المعنى وكان الشاهد في الظاهر عدلا وفي السر فاسقا يجوز شهادته ولا يحل له ان
يذكر فسقه لانه هتك الستر ولا تجوز شهادته ويكره اذا سأل القاضي سكت فيرد شهادته اذا ظهر الفسق بعد فيه
وجهه وقيل لا يقبل ما لم يمض بعد التوبة ستة اشهر وقيل سنة ولا تقبل شهادة محدود في قذف وان
تاب للنص ولان الرد من تمام الحد قال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل عن حاله
حتى يطعن الخصم فيه لقوله صلى الله عليه وسلم المسلمون عدول بعضهم على بعض ولان الظاهر هو الانزجار
عما هو محرم في دينه والظاهر يكفي لها الا في الحدود والقصاص وقالا لا بد من ان يسأل عنه في السر والعلانية
في سائر الحقوق ايضا وهذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما ثم التزكية قيل في زماننا يكتفي بالسر
تحرزا عن الفتنة وتزكية العلانية فتنة واذا سأل القاضي فقال هو عدل يكفي وقيل يقول لا اعلم منهم الا خيرا
او قيل لا باس به وقيل يقول هو عندي مرضي القول مقبول الشهادة هذا اذا عرف حاله اما اذا لم يعرف
يسكت كيلا يكون اخبارا عن جهل ولو عرف فيه ما يسقط شهادته امسك عن الافصاح لانه هتك الستر
وانه حرام والله اعلم انه مجروح ام لا فاذا ثبت الطعن عنده يقول القاضي للمدعي زدني شهودك ولا يقول
هو مطعون والاستقصاء فيه مبالغة تضييق الامر عليه

فصل فيما يتحمله الشاهد

الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت الحكم بنفسه مثل البيع والاقرار والقتل وحكم الحاكم يجوز ان يشهد به فيها بالسماع من
غير استشهاد لان الاداء واجب عليه بسبب علمه لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون ولو سمع من وراء الحجاب
لا يجوز ان يشهد وان شهد ثم فسر لا يقبل ومنها ما لا يثبت حكمه الا بالاشهاد مثل الشهادة على الشهادة لانه
نقل ونحو بلد فلا بد من الانابة ويحل للشاهد اذا رأى خطه في الصك ولم يتذكر الحادثة ان يشهد به لان الخط
يشبه الخط وكذا في رواية الاخبار لان حفظه من حين سمع الى ان روى شرط فيه ولا خلاف في انه يحل
وانما الخلاف فيما اذا رأى القاضي حكمه او شهادته في ديوانه ولم يتذكر القضية لا يمنع عند البعض لان ما في
قمطره تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان والتغيير فحصل العلم بخلاف الصك والشهادة على
التسامع في الموت والنسب والدخول وولاية القاضي استحسانا والقياس ان لا يجوز لان الشهادة
مشتقة من المشاهدة وبذلك يحصل العلم ولم يوجد الا انه يجوز استحسانا دفعا للحرج وصيانة لتعطيل الاحكام

اي لا يقبل في المال وغيره مع ما ذكرنا من شروط الشهادة العدالة وهي ان تكون حسنات الرجل اكثر من سيئاته وقيل ان لا يتناول الاجتناب عن الكبائر وترك الاصرار على الصغائر

انما يجوز ذلك اذا اخبره به من يثق به والعدل والعدالة في الذي اخبره شرط وقيل في الموت العدد ليس بشرط
حتى لو اخبره واحد بموته يكفيه لان الانسان يهابه ويكرهه فاشتراط العدد فيه حرج وينبغي للشاهد ان
يطلقه ولا يفسره ولو فسر لا يقبل كما في الاملاك المرسلة وكذا لو شهد دفن فلان او صلوة جنازته يقبل
ولو فسر لا يقبل وكذا لو راى ان رجلا وامراة يسكنان في بيت وينبسط كل واحد منهما انبساط
الازواج يجوز ان يشهد على النكاح وكذا في الوقف يجوز الشهادة بالتسامع عند محمد وهو قول الشافعي
واختاره بعض المتاخرين ومن كان في يده شيء سوى العبد والامة يسع ان يشهد بانه له اذا وقع في
قلبه ذلك لان اليد دليل الملك ظاهرا وقال الشافعي اليد مع التصرف دليل الملك وبه قال بعض مشايخنا
ايضا بخلاف العبد والامة فان لهما ايدي يدفعان به الغير حتى باع دارا وكتب في الصك انه بيع بات
نافذ وكتب الشاهد فيه شهادته جاز ذلك وهو تسليم منه الا اذا كتب الشهادة على اقرار المتعاقدين

فصل فيمن تقبل شهادته وفيمن لا

اعلم ان الشهود ثلثة شاهد له اهلية التحمل والاداء بصفة الكمال
كالشاهد العدل وشاهد له اهلية التحمل ولكن يكون اداؤه بصفة النقصان وهو شهادة الفاسق حتى لو
حكم القاضي يجوز وشاهد له اهلية التحمل دون الاداء كالاعمى والمحدود في القذف حتى ينعقد النكاح
بحضرتهم ولا تقبل شهادتهم اذا اخاصم احد الزوجين فلا تقبل شهادة الاعمى لانه لا يميز بين المدعي والمدعى
عليه لان النغمة تشبه النغمة وقال زفر تقبل شهادته فيما يجري فيه التسامع وقال ابو يوسف والشافعي تقبل اذا كان
بصيرا وقت التحمل لحصول العلم بالمعاينة والاداء يختص بالقول ولسانه غير موف والتعريف يحصل بالنسبة
كالشهادة على الميت ولو عمي بعد الاداء يمنع القضاء عند ابي حنيفة ومحمد لان قيام اهلية الشهادة شرط وقت
القضاء كما اذا خرس او جن او فسق بخلاف ما اذا مات او غاب لان اهلية الشهادة بالموت انتهت وبالغيبة
لا تبطل ولا تقبل شهادة الولد لوالده ولا المراة لزوجها ولا الزوج لامراته هذا لفظ الحديث ولا شهادة
احد الزوجين للاخر خلافا للشافعي وتقبل شهادة الاخ لاخيه وعمه ولا تقبل شهادة الاجير لمستاجره
ومسانهة ولا تقبل شهادة مخنث في الافعال الردية ولا تقبل شهادة نائحة ولا مغنية لان النياحة والتغني
حرام ومعصية ولا تقبل شهادة مدمن الشراب وهو الملازم عليه وقيل ما لم يظهر لا تسقط عدالته بان لا يخرج
سكران ويلعب به الصبيان وذكر في التتمة ان الادمان في الخمر شرط ايضا وقال ابو يوسف اتفق رأيي
ورأي ابي حنيفة ان من قال بخلق القران فهو كافر لا تقبل شهادته ولا تقبل شهادة من سب السلف لظهور فسقه
بخلاف من يكتمه ولا من يفعل الافعال المستخفة كالبول والاكل على الطريق لانه لا يستحيي عن مثل هذا فلا يمتنع
عن الكذب وان كانت الحسنات اكثر من السيئات والرجل يجتنب الكباير قبلت شهادته وان الم بمعصية هذا
هو الصحيح في حد العدالة ولا بد من توقي الكباير كلها ثم الكبيرة ان كان حراما محضا يسمى فاحشة في الشرع
كالزنى واللواطة وغيره او شرع فيها عقوبة في الدنيا او وعد في الاخرة كالفرار كالسرقة واكل الربوا واكل مال
اليتيم او غيره وما سواها فهو صغيرة كالغمزة والقبلة وغيرها ومجرد اللعب بالشطرنج لا يسقط العدالة لانه مجتهد
فيه الا ان يقامر به او يفوته الصلوة بالاشتغال به وتقبل شهادة الاقلف والخصي لانه لا يخل بالعدالة وترك
الختان بعد الكبر لا يكون رغبة عن السنة بل هو لصيانة نفسه عن الهلاك ولو شتم اهله ومماليكه بغير القذف
احيانا لا يسقط عدالته والقذف يسقط العدالة ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة

ادعى الاداء وشهد انه اداه والاخران الابن امر بقبضه الاول تقبل لان احدهما شهد بالفعل والاخر بالقول
جامع الفصولين

كافر ان شهد احدهما بشهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر
درر غرر

وان شهد رجلان بحق لرجلين ان لهما على الميت الفا وشهد المشهود لهما انه للشاهدين على الميت الفا جازت شهادتهما في الفريقين وان كانت شهادة كل فريق للاخر بوصية الف لم تجز وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وابو يوسف لا تقبل في الروايتين وذكر الخصاف انه على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا تقبل وعلى قول محمد تقبل والله اعلم
كافي

وعندهما يعتبر في المعنى ولو شهد احدهما في سرقة بقرة واختلفا في لونها تقطع عند ابي حنيفة ولو قال احدهما بقرة والاخر
ثور لا يقطع عنده وقالا لا يقطع في الوجهين كما لو اختلفا في الذكورة والانوثة والشهادة على الشهادة جائزة في كل
حق لا يسقط بالشبهة استحسانا لو فور الحاجة اليها بموت الاصول وغيبتهم ومرضهم والفرع كالنايب عن الاصل
ولهذا يشترط فيه التحميل والتوكيل كالامر ويجوز شهادة شاهدين فرعين على شهادة شاهدين اصلين وقال
الشافعي لا يجوز الا الاربع فرعين على كل اصل اثنان قال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعزره
ثم تفسير التشهير منقول عن شريح رضي الله عنه انه يبعثه الى اهل سوقه والى قومه انا وجدنا هذا شاهد زور
فاحذروه وحذروا الناس عنه وان كان الامام يرى التعزير او الحبس له بامره على قدر ما يراه

فصل في الرجوع

ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم لانه فسخ للشهادة فيعتبر فيه ما يعتبر في الثبوت فلو
شهد شاهدان وحكم الحاكم به ثم رجعا لم يفسخ الحكم لان اخر كلامهما يناقض اوله واوله يترجح باتصال القضاء فلا
ينقض به وعليهما ضمان ما اتلفوه بشهادتهم لاقرارهم على انفسهم بسبب الضمان والتناقض لا يمنع صحته والمعتبر في
الرجوع بقاء من بقي لا رجوع من رجع فاذا رجع شهود الفرع ضمنوا لان التلف يضاف اليهم وان رجع شهود
الاصل لم يضمنوا [illegible] وان رجعا ضمنا النصف وان شهد

انما يجوز ذلك اذا اخبره به من يثق به والعدل والعدالة في الذي اخبره شرط وقيل في المرة العدد ليس بشرط
حتى لو اخبره واحد بموته يكفيه لان الانسان يهابه ويكرهه فاشتراط العدد فيه حرج وينبغي للشاهد ان
يطلقه ولا يفسره ولو فسر لا يقبل كما في الاملاك المرسلة وكذا لو شهد دفن فلان او صلوة جنازته يقبل
ولو فسرها لا يقبل وكذا لو راى ان رجلا وامراة يسكنان في بيت وينبسط كل واحد منهما انبساط
الازواج يجوز ان يشهد على النكاح وكذا في الوقف يجوز الشهادة بالتسامع عند محمد وهو قول الشافعي
واختاره بعض المتاخرين ومن كان في يده شيء سوى العبد والامة يسع ان يشهد بانه له اذا وقع في
قلبه ذلك لان اليد دليل الملك ظاهرا وقال الشافعي اليد مع التصرف دليل الملك وبه قال بعض مشايخنا
ايضا بخلاف العبد والامة فان لهما يدا على انفسهما يدفع به الغير حتى لو باع دارا وكتب في الصك انه بيع بات
نافذ وكتب الشاهد فيه شهادته جاز ذلك وهو تسليم منه الا اذا كتب الشهادة على اقرار المتعاقدين

فصل فيمن تقبل شهادته وفيمن لا اعلم ان الشهود ثلاثة شاهد له اهلية التحمل والاداء بصفة الكمال
كالشاهد العدل وشاهد له اهلية التحمل ولكن يكون اداؤه بصفة النقصان وهو شهادة الفاسق حتى لو
يجوز القاضي يجوز وشاهد له اهلية التحمل دون الاداء كالاعمى والمحدود في القذف ...

ادعى الاداء وشهد انه اداه والاخران
الابن امر بقبضه الان تقبل لان احدهما
شهد بالفعل والاخر بالقول
جامع الفصولين

كما وان شهد على شهادة مسلمين لكافر
على كافر لم تقبل كما شهادتهما على
القضاء لكافر على كافر درر غرر

وان شهد الرجلان ...
... المشهود له
الفاجارت شهادتها
شهادة كل فريق للاخر بوجه الفاجر
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وابو يوسف لا تقبل
في الذخيرة وذكر الخصاف انه على قول ابي حنيفة وابي
يوسف لا تقبل وعلى قول محمد
تقبل والله اعلم

وعندهما يعتبر في المعنى ولو شهدا في سرقة بقرة واختلفا في لونها تقطع عند ابي حنيفة ولو قال احدهما بقرة والاخر
ثور لا يقطع عنده وقالا لا يقطع في الوجهين كما لو اختلفا في الذكورة والانوثة والشهادة على الشهادة جائزة في كل
حق لا يسقط بالشبهة استحسانا لوقوع الحاجة اليها لموت الاصول وغيبتهم او مرضهم والفرع كالنائب عن الاصل
ولهذا يشترط فيه التحميل والتوكيل كالامر ويجوز شهادة شاهدين فرعين على شهادة شاهدين اصلين وقال
الشافعي لا يجوز الا الاربع فرعين على كل اصل اثنان قال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعزره
ثم تفسير التشهير منقول عن شريح رضي الله عنه انه يبعثه الى اهل سوقه والى قومه اما وجدنا هذا شاهد زور
فاحذروه وحذروا الناس عنه وان كان الامام يرى التعزير او الحبس لا باس على قدر ما يراه

فصل في الرجوع ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم لانه فسخ للشهادة فيعتبر فيه ما يعتبر في الثبوت فلو
شهد شاهدان وحكم الحاكم به ثم رجعا لم ينفسخ الحكم لان اخر كلامهما يناقض اوله واوله يترجح باتصال القضاء فلا
ينقض به وعليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم لاقرارهم على انفسهم بسبب الضمان والتناقض لا يمنع صحة والمعتبر في
الرجوع بقاء من بقي لا رجوع من رجع واذا رجع شهود الفرع ضمنوا لان التلف يضاف اليهم وان رجع شهود
الاصل لم يضمنوا وان شهد رجل وامراتان فرجعت امراة ضمنت ربع الحق فان رجعتا ضمنتا نصفه وان شهد
رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان نسوة فلا ضمان عليهن وان رجعت اخرى كان عليها ربع الحق وان رجع
الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداس عند ابي حنيفة لان كل امراتين قامتا مقام رجل
واحد وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف لانهن وان كثرن لم يقمن الا مقام رجل واحد

كتاب الدعوى الدعوى هي المنازعة لغة وفي الشرع عبارة عن اضافة الشيء الى نفسه والمدعي من لا
يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر عليها وقيل المدعي من يتمسك بالاثبات لنفسه والمدعى عليه من ينفيه عنه حتى لو
قال المدعي لخصمه هذا الشيء ليس لك لا يكون هذا دعوى حتى يقول هذا لي وكذا لو قال الخصم هذا الشيء لي لا
يكون هذا دعوى حتى يقول هذا لي وكذا لو قال الخصم هذا الشيء لي لا يكون جوابا منه حتى يقول هذا ليس لك
وقيل المدعي من يتمسك بغير الظاهر كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بغير حجة والعبرة فيه للمعنى لا
للصورة حتى لو قال المودع رددت الوديعة فالقول قوله مع يمينه وان كان مدعيا صورة الا انه ينكر الضمان
في ذمته فيكون منكرا معنى وحكم الدعوى وجوب الجواب على الخصم اما بنعم او بلا ولهذا وجب احضار الخصم
والمدعى به في مجلس القاضي بنفس الدعوى سواء صح دعواه او لم يصح ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما
في جنسه وقدره لان الغرض الالزام وانه لا يتحقق في المجهول وان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير
المدعي اليها بالدعوى والشهود بالشهادة وعند اليمين لانه ابلغ في باب التعريف وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها
ليصير المدعى معلوما بها وقال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذلك ذكر الانوثة والذكورة وفي العقار يبين البلد
والمحلة ثم ذكر الحدود باسماء اصحابها لانها تقوم في التعريف بالاشارة فقام التحديد مقامه الا اذا كان ذا معرفة
مشهور في هذه البلدة لا يحتاج اليه عندهما فان ذكر الحدود الثلثة يكفي عندنا خلافا لزفر ولو غلط في الحد
في الرابعة حيث لا يقبل لانه يختلف المدعى به وكذا التحديد شرط في الشهادة ثم ذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالبه
به ولا بد من الطلب لانه يجوز ان يكون مرهونا او محبوسا بالثمن ولا بد من ذكر الوصف في الدين لانه لا
يعرف الا به وكذا كل حق في الذمة فلا بد من المطالبة وتعريفه بالوصف فاذا صحت الدعوى سال القاضي

... بعته في صغري وقال المدعي
عليه بل بعته بالكبر فالقول لمدعي الصغر
لانه الاصل والبينة لمدعي الكبر لاثبات
حاوي
لمعارض انتهى

المدعى عليه فان اعترف قضي عليه بها لان اقراره ملزم عليه وان انكر طلب من المدعي البينة لقوله صلى الله عليه وسلم
الك بينة فان احضرها قضي بها لانتفاء التهمة عنها وان قال ليس لي بينة وطلب يمين خصمه يحلف لقوله صلى
الله عليه وسلم لك يمينه وطلب اليمين حقه للاضافة اليه فلا بد منه وان قال لي بينة حاضرة في المصر يستحلف
عند ابي حنيفة لان اليمين مرتبة على فقد البينة ولا فرق بين قلة المال وكثرته ولان البينة انما شرعت لاظهار
ما لم يكن ثابتا عنده واليمين شرعت لدفع دعوى المدعي وابقاء عين المدعى ما كان في يده والمثبت اولى
من الدافع ولو استحلف فحلف ثم اقام بينة قبلت لقول عمر رضي الله عنه اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة
فان نكل المدعى عليه عن اليمين يقضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعى عليه عندنا ولا ترد اليمين على المدعي وقال
الشافعي لا يقضى عليه بالنكول بل ترد اليمين على المدعي فان حلف يقضى به لان الامتناع عن اليمين يحتمل
التورع عن اليمين الكاذبة فان نكل المدعي انقطعت المنازعة بينهما واما قوله صلى الله عليه وسلم البينة
على المدعي واليمين على من انكر والقسمة تنافي الشركة وجعل جميع الايمان على المنكرين بتعريفه بالالف واللام
كما جعل البينات في جانب المدعين بين بهذا الخبر المشهور ولان النكول بذل او اقرار عندنا ولولا ذلك
حقا له لقدم على اليمين كصادق اقامة للواجب ودفعا للضرر عن نفسه فيترجح هذا الجانب والنكول قد
يكون صريحا بان قال لا احلف او دلالة بان يسكت ولا يستحلف المدعي بشاهد واحد عندنا للحديث الذي
رويناه وعنده يستحلف في كل موضع تقبل شهادة رجل وامرأتين لان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين
قلنا هذا خبر الواحد فلا يعارض المشهور ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق وعند الشافعي رحمه الله
تقبل بينة صاحب اليد لانها تاكدت اليد وتتقوى فصارت كبينة النتاج والنكاح ولنا ان بينة الخارج اكثر
اثباتا واظهارا لانها تثبت الملك واليد من كل وجه لما ان المدعي يدعي الملك واليد ولان السبب محقق عنده
ويعتمد دليلا متحققا وبينة ذي اليد يعتمد الظاهر فيثبت الملك من وجه بظاهر يده ولا يتحقق السبب ولا يثبت اليد
لان اليد ثابت له قبله واليد لا يدل على الملك من كل وجه كيد المودع والمستعير بخلاف النتاج فانه دليل على
سبق اليد له فلا يثبت للاخر فيه ملك الا بالتلقي منه ولا يستحلف عند ابي حنيفة في النكاح والرجعة والفيء والايلاء
والرق والاستيلاد والنسب والولاء والحدود واللعان لان فائدة اليمين القضاء بالنكول والنكول بذل عنده
والبذل لا يجري في هذه الاشياء لانها حق الله تعالى وعندهما يستحلف فان نكل عن اليمين في النفس لزمه القصاص
وان نكل عن اليمين فيما دون النفس لم يلزمه القصاص عند ابي حنيفة لان الاطراف ملحقة بالاموال فيجري فيها البذل
وفي النفس يحبس حتى يقر او يحلف لان البذل لا يجري في النفس وقالا لزمه الارش فيهما لان النكول مع انه اقرار
عندهما ولكن فيه شبهة والقصاص لا يثبت بها وان قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وطلب الكفيل من خصمه
قيل له اعط كفيلا بنفسك ثلاثة ايام فان ابى عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلاثة ايام وفي الغريب الى اخر المجلس
لان الكفالة بالنفس جائزة عندنا واخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسانا كاحضار المدعى عليه في مجلس القاضي
لان فيه نظرا للمدعي ولا ضرر للخصم ولا فرق بين الوجيه والخامل والحقير من المال والخطير منه في الظاهر وان قال
شهودي غيب لا يكفل بل يحلف فاذا حضر بعد ما حلف تقبل بينته بخلاف قوله لا بينة لي ثم لم يحلف ثم اقام بينة اذا
كان لرجل على رجل دعاوى كثيرة يحلف يمينا واحدا رجل مات وعليه ديون مستغرقة لتركته فجاء آخر
وادعى على الميت دينا وعجز عن اقامة البينة ليس له ان يحلف الورثة لانه ليس بخصم وكذا الغرماء

فصل في كيفية اليمين

اليمين بالله تعالى دون غيره للحديث وهو بالخيار فيه ان شاء غلظ
وان شاء لا وان غلظ يغلظ على وجه لا يتكرر اليمين وهو ان لا يدخل الواو فيه بين الاسامي وصفته قل بسم الله
الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب المدرك الذي يعلم من السر ما يعلم
من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه حق ولا شيء منه ولا يستحلف بالطلاق والعتاق
للحديث وقيل في زماننا اذا الح الخصم ساغ للقاضي ان يحلف به لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى وفي الغصب
والقرض يستحلف على الحاصل ان انكر الحاصل فيقول القاضي ما بينكما بيع قائم في الحال ولا يقول ما بعته لانه قد
باعه ثم اقاله هذا قول ابي حنيفة ومحمد لان الحاصل هو الاصل عندهما وعند ابي يوسف يستحلف على السبب فيقول
ما بعت وهذا احسن الاقاويل وعليه اكثر القضاة وعلى هذا الوديعة مبتوتة بنفقة العدة والمدعى من الجار
يحلف على السبب لانه لو حلف على الحاصل يصدق فانه يمينه في معتقد الشفعة بالجوار وكل من يحلف على فعل نفسه
يحلف على البتات كالبيع والشراء وغيرهما وكل من يحلف على فعل الغير يحلف على العلم كالوارث والوصي وغيرهما
ومن ادعى على آخر مالا فافتدى يمينه مالا او صالحه منها على شيء فهو جائز وهو ماثور عن عثمان رضي الله عنه
وليسقط حق المدعي به

فصل في التحالف

اذا اختلف البائع والمشتري فاعترف المشتري بالثمن وادعى البائع اكثر منه واقر البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه فان اقام احدهما البينة
قبلت بينته وان اقاما البينة فالبينة المثبتة اولى وان اختلفا في المبيع والثمن فبينة البائع في الثمن اولى وبينة
المشتري في المبيع اولى وان لم يكن لاحدهما بينة قيل لكل واحد منهما اما ان ترضى بالذي يدعيه عليك صاحبك
والا فسخنا البيع قطعا للمنازعة فان لم يتراضيا يحلف كل واحد منهما على دعوى الاخر وهذا في التحالف
قبل القبض لان البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع اذا ادى ما
اقر به والبائع ينكر فيمين المشتري قياس ويمين البائع استحسانا اما بعد التقابض فالتحالف فيه مخالف للقياس
لان المشتري لا يدعي شيئا لان دعوى المشتري تكون للبائع والمشتري منكر لكن عرفناه بالنص وهو قوله صلى الله عليه
وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا ويبتدئ بيمين المشتري لانه انكارا لانه انكر
اصل الحق ولانه المطالب بحقوق العقد اولا وهو تسليم الثمن فيتعجل فائدة النكول وهو الزام الثمن عليه ويتاخر تسليم
المبيع الى زمان استيفاء الثمن وفي المقايضة يبتدئ بايهما شاء والاولى ان يقرع بينهما نفيا للتهمة فيحلف البائع
بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين على الاقتصار لا على النفي والاثبات وهو الاصح
فاذا حلفا يفسخ القاضي العقد اذا طلباه لا احدهما ولا بد من طلب الفسخ لانه حقهما فان نكل احدهما لزمه
دعوى الاخر ولا يجري التحالف في الاجل وخيار الشرط لانه خلاف النص والعقل قول من ينكر الخيار والاجل
مع يمينه وان اختلفا بعد هلاك المعقود عليه لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف الا في المقايضة لان النص
ورد حال قيام السلعة في الرواية والقول قول المشتري مع يمينه لانكاره زيادة الثمن والتحالف بعد القبض
حال قيام السلعة على خلاف القياس فلا يقاس الهلاك عليه وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك وهو
قول الشافعي بالنص المطلق وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادا فكان النص مطلقا
مع المقيد اذا اجتمعا في حادثة واحدة ولهما حكم واحد يحمل المطلق على المقيد عند العراقيين واذا اختلفا
في الثمن في هلاك احد العبدين لم يتحالفا عند ابي حنيفة والقول قول المشتري مع يمينه وقال ابو يوسف

يتحالفان في الحي ويفسخ فيه والقول قول المشتري في قيمة الهالك وقال محمد يتحالفان فيهما ويفسخ العقد ويرد
مع قيمة الهالك **فصل فيما يدفع الخصومة** اذا قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه فلان
الغائب او رهنه عندي او غصبته منه او اعارني او اجرني او دفع الى رجل اعرفه بوجهه دون نسبه واقام
البينة على ذلك تندفع الخصومة عنه لانه اثبت ان يده ليست يد خصومة وكذا لو قال الشهود وذلك عند
محمد واذا قال الشهود اودعه رجل لا نعرفه بوجهه لا تندفع الخصومة لاحتمال ان يكون هو هذا
المدعي وان قال اشتريته من غائب لا تندفع الخصومة وان قال المدعي غصبته مني او سرقته لا تندفع لانه
ادعى فعلا زائدا وكذا ان قال بيع ملك فلان وان قال المدعي سرق مني او غصب لا تندفع الخصومة في
السرقة عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي الغصب تندفع لان في السرقة حدا فذكر على لفظ ما لم يسم فاعله
احترازا عن الهتك وان قال المدعي ابتعته من فلان وقال صاحب اليد اودعنيه فلان سقطت الخصومة
وتسمى هذه المسئلة خصومة مخمسة **فصل** واذا ادعى اثنان عينا في يد رجل كل واحد منهما
يزعم انها له واقام البينة قضى بها بينهما وقال الشافعي في قول تهاترت البينات وفي قول يقرع بينهما لان
احد البينتين كاذبة بيقين لاستحالة اجتماع الملكين في الكل في حالة واحدة فتعذر التمييز بينهما
فتهاترتا ويصار الى القرعة لان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في ناقة بينهما في مثل هذا وحديث القرعة
منسوخ دار منها عشرة ابيات في يد رجل وبيت واحد في يد رجل فالساحة بينهما نصفان لاستوائهما
في المرور وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة لم يقض لواحد منهما لان المحل لا يقبل الشركة
ويرجع الى تصديق المرأة لاحدهما لان النكاح مما يحكم بتصادق الزوجين وان وقتا فصاحب الاقدم
اولى وان اقرت لاحدهما قبل اقامة البينة فهي امرأته بتصادقهما ثم ان اقام الاخر البينة قضى له لان البينة اقوى
وان اقام احدهما البينة وقضى له ثم اقام الاخر البينة لم يقض له لانه صح القضاء للاول فلم ينقض بما دونه
الا ان يشهدوا بسبقه لانه ظهر الخطأ وكذا لا تقبل بينة الخارج في منكوحة رجل بنكاح ظاهر وكانت في بيته
الا على وجه السبق وان اقام الخارج وصاحب اليد بينة على النتاج فصاحب اليد اولى لانهما استوتا فيما فيه وترجح
بينة صاحب اليد باليد فيقضي له وهو الصحيح وقيل تهاترت البينات وترك في يده لا على وجه القضاء
ولو اقام احدهما البينة على الملك المطلق واقام احدهما البينة على النتاج فصاحب النتاج اولى ايهما كان لان
بينته قامت على اولية الملك فلا يثبت الملك للاخر الا بالتلقي منه وان قضى بالنتاج لصاحب اليد ثم اقام ثالث
البينة على النتاج يقضي له الا ان يعيد صاحب اليد دعوى النتاج لان الثالث لم يكن مقضيا عليه بتلك القضية وان
اقام كل واحد منهما بينة على النتاج في دابة تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين فهو اولى وكذا كل سبب لا يتكرر
فهو في معنى النتاج كحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد وغير ذلك وان كان يتكرر مثل البناء والغرس وزراعة
الحبوب فهو يقضي للخارج وان اشكل يرجع الى اهل الخبرة وان اشكل عليهم يقضي للخارج واذا كانت دار في
يد رجل ادعاها اثنان احدهما جميعا والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة ارباعها ولصاحب
النصف ربعها عند ابي حنيفة بطريق المنازعة وقالا هي بينهما بطريق العول ولو كانت في ايديهما سلم لصاحب
الجميع نصفها على وجه القضاء لانه خارج في النصف فيقبل بينته والنصف لم يدع به صاحبه هو لا على وجه
واذا كان على حائط الرجل عليه جذوع متصل ببنائه والاخر عليه هرادي فالحائط لصاحب الجذوع لانه صاحب

استعمال والاخر صاحب تعلق كذا في تنازعا فيه فلاحدهما حمل والاخر كوز معلق والهرادي كالعدم حتى لو تنازعا
في حائط ولاحدهما عليه هرادي وليس للاخر شيء فهو بينهما واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو
للرجل وما يصلح للنساء فهو للمرأة وما يصلح لهما فهو للرجل لان الدار وما فيها في يده فان مات احدهما
واختلف الورثة مع الاخر فما يصلح لهما فهو للباقي منهما وقال ابو يوسف للمرأة ما يجهز مثلها والباقي
للزوج او لورثته وتسمى هذه المسئلة مسبعة اي فيها سبعة اقاويل وقال محمد المشكل للرجل في الحيوة والموت
وقال زفر المشكل بينهما وقال مالك والشافعي المشكل بينهما نصفان في الفرقة والموت وقال ابن ابي ليلى الكل للرجل
وللمرأة ثياب بدنها وقال الحسن البصري على عكسه **فصل** واذا باع جارية فولدت عند المشتري لاقل
من ستة اشهر من يوم باع فادعاه البائع فهو ابنه وهي ام ولده ويفسخ البيع ويرد الثمن استحسانا وفي
القياس وهو قول زفر والشافعي لا يصح دعواه لان البيع اعتراف منه انه عبد فكان دعواه مناقضا للاول
ولا نسب بدون الدعوى وجه الاستحسان ان مبنى النسب على الخفاء فلا يمنع التناقض واذا ادعاه المشتري
مع دعوى البائع او بعده فدعوة البائع اولى لانه اسبق استنادا ومن ادعى نسب احد التوأمين يثبت نسبهما
لان التوأمين لا ينفصلان وولد المغرور حر باجماع الصحابة رضي الله عنهم وهو ان الرجل وطئ امرأة معتمدا على
ملك يمين او نكاح فولدت منه ثم استحقت الجارية غرم الاب قيمة الولد يوم خاصم وفيه نظر للجانبين ولو مات الولد
لا شيء على الاب لانعدام المنع وكذا لو قتله غيره فاخذ ديته بقدر قيمته لان سلامة بدله كسلامته ومنع بدله
كمنعه ثم يرجع بقيمة الولد على بائعه لانه غره بخلاف العقر فانه يضمنه ثم لا يرجع عليه لان العقر بدل استيفاء منا
فعها اما العبد والمكاتب اذا تزوج امرأة باذن مولاه فولدت منه ثم استحقت فالولد رقيق وقال محمد الولد
حر بالقيمة كما في الحر ويؤخذ العقر من المكاتب في الحال وفي النكاح يعطي بعد العتق وكذا في العبد المأذون
كتاب الاقرار الاقرار هو الاثبات لغة يقال قر يقر اي ثبت وفي الشريعة هو اخبار عما كان ثابتا
قبله وهو يحتمل الصدق والكذب الا ان جهة الصدق راجحة على الكذب لانه غير متهم فيما يقر به على نفسه وهو حجة
قاصرة على المقر لقصور ولايته على نفسه دون غيره بخلاف البينة فانها انما تصير حجة بالقضاء بها لعموم ولاية القاضي
على العامة وانه حجة ملزمة حتى لا يصح الرجوع عنه الا في الحدود وانما صار حجة لحديث اقرار ماعز رضي الله عنه بالزنا
ولا يحتاج صحته الى القبول الا ان المقر له اذا رده يبطل برده تحرزا عن لحوق منة الغير فاذا سكت صح اقراره
وخمس مسائل لا يحتاج الى القبول الاقرار والابراء والتوكيل بقبض عين وهبة الدين ممن عليه الدين والوقف فاذا
سكت في هذه المسائل يثبت الحكم وان رده يبطل الا في الوقف عند البعض بخلاف الطلاق والعتاق والميراث لا يرتد
بالرد ويصح الاقرار بالمعلوم والمجهول فجهالة المقر به لا يمنع صحته لان الحق قد يكون معلوما وقد يكون مجهولا بان
اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جرحا لا يدري ارشها فيصح اقراره ثم يجب بيانه واحترز عن جهالة المقر له فيمنع
صحته لان المجهول لا يستحق وكذا الشهادة لانه لا حاجة الى ادار الشهادة بخلاف الاقرار فانه يحتاج اليه تفريغا
لذمته ولان الشهادة لا توجب الحق الا بانضمام القضاء اليها والقاضي لا يتمكن من القضاء بالمجهول وحرية المقر
شرط في صحته الا قوله لان اقرار العبد يقع على مالية المولى بخلاف العبد المأذون له لانه مسلط عليه من جهته
فانما يصح اقراره بالحدود والقصاص لعدم التهمة فيه وكذا العقل والبلوغ شرط فيه حتى يكون اهلا للالتزام
فان قال جميع ما في يدي لفلان يصح اقراره واذا اقر لاخر بشيء فصدقه المقر له وهو يعلم بخلافه لا يحل

احترز منه فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لفلان علي شيء لزمه ان يبين ما له قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته ما لا قيمة والقول قوله مع يمينه اذا ادعى المقر له اكثر من ذلك لانه هو المنكر وكذا لو قال لفلان علي حق وكذا لو قال غصبت منه شيئا واختلفوا فيما اذا بين انه غصبه زوجته او ولده والاصح انه لا يقبل وان قال له علي مال فالمرجع الى بيانه لانه هو المجمل ويقبل قوله في القليل والكثير لان اسم المال يقع عليهما الا انه لا يصدق في اقل من درهم لان ما دونه لا يعد مالا عرفا وان قال مال عظيم لم يصدق في اقل من مائتي درهم لان النصاب عظيم وبه يتحقق الغناء وهو عظيم عند الناس وعن ابي حنيفة انه لا يصدق في اقل من عشرة دراهم وهو نصاب السرقة وهو عظيم ايضا حيث يقطع به اليد المحترمة وفي الدنانير التقدير بالعشرين وفي الابل بخمس وعشرين ولو قال علي مائة ودرهم لزمه كلها دراهم وكذا فيما يكال او يوزن ولو قال مائة وثوب لزمه ثوب واحد والمرجع الى تفسير المائة اليه وهو القياس في الاول وبه قال الشافعي لان المائة مبهمة والدرهم معطوف عليها بالواو العاطفة لا تفسير فبقيت المائة مبهمة والدرهم معطوف عليها بالواو العاطفة لا تفسير كما في الفصل الثاني وجه الاستحسان وهو الفرق انهم استثقلوا بذكر العدد كما في قوله احد وعشرون درهما والدرهم والمكيل والموزون يثبت دينا في الذمة فجعلنا العطف تفسيرا بخلاف الثوب والعبد لانه لا يثبت دينا في الذمة فلا يكون تفسيرا وكذا في قوله مائة وثوبان بخلاف قوله مائة وثلاثة اثواب حيث يجب كلها ثيابا لان الاثواب لم تذكر بحرف العطف وان ادعى رجل الف درهم فقال الرجل اتزنها وانتقدها واجلني بها او قد قضيتكها فهو اقرار منه لان الهاء ينصرف الى الالف الموصوف المذكور بالوجوب والتاجيل انما يكون في حق واجب والقضاء يتلو الوجوب ودعوى الابراء كالقضاء ولو لم يذكر الهاء به لا يكون اقرارا لعدم انصرافه الى المذكور ولو قال كيسة دون لا يكون اقرارا ولو قال علي ثوب في ثوب لزماه بخلاف قوله درهم في درهم واحدا لان الاول ظرف فيجمع المظروف والثاني ضرب والضرب لا يوجب تكثير الاجزاء لا تكثير الذات رجل قال لاخر لي عليك الف فقال وكي عليك الف مثلها لا يكون اقرارا لانه لم يوجد منه اقرار لا صريحا ولا دلالة وعن محمد انه يكون اقرارا ولو قيل لم فعلت كذا فقال كذا في اللوح المحفوظ يكون اقرارا **فصل في الاستثناء** ومن اقر واستثنى شيئا منه متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي سواء استثنى الاقل او الاكثر لان الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الثنيا وان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء لانه ما بقي بعد الثنيا شيء فيكون رجوعا فلا يصح ولو قال علي مائة درهم الا قفيز حنطة صح الاستثناء عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو قال الا ثوبا لم يصح الاستثناء وقال محمد لا يصح فيهما لان الاستثناء لا يتحقق في خلاف الجنس وقال الشافعي يصح فيهما لانهما اتحدا جنسا من حيث المالية ولهما ان المجانسة ثابتة في الاول من حيث الثمنية والمكيل والموزون يصلح ان يكون ثمنا فيصلح ان يكون مستثنى من الدراهم بخلاف الثوب فلا يصح ومن اقر بحق وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار لان الاستثناء بمشيئة الله تعالى اما ابطال او تعليق والاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط بخلاف ما اذا قال لفلان علي مائة درهم اذا مت او اذا جاء راس الشهر حيث يصح اقراره لان هذا تاجيل لا تعليق حتى لو كذبه المقر له في الاجل يجب في الحال ولو قال علي الف من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف ولم يقبل تفسيره عند ابي حنيفة وصل ام فصل وقالا ان وصل يصح **فصل** ومن اقر لحمل فلانة علي درهم فان قال اوصى به فلان او مات ابوه فورثه يصح اقراره هذا اذا كان يعلم انه كان موجودا

وفي المبسوط اخبرت انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت فاستحقت يقضي بها وبالولد للمستحق الا ان يبرهن الزوج انه تزوجها على انها حرة فحينئذ يكون الولد حرا ويعطي الاب قيمته في ماله حالا وقت الحكم به دون مال الولد لان السبب هو المنع وقد وجد من الاب لا الولد ولا ولاء للمستحق على الولد ولو مات الولد قبل الخصومة ليس على الاب شيء من قيمته اذ الولد لو كان مملوكا حقيقة لم يكن مضمونا كما في ولد الغصب فغير المملوك اولى ان لا يكون مضمونا ولولا بينة للزوج على انه تزوجها على انها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلف لانه ادعى عليه ما لو اقر به يلزمه فاذا انكر يحلف ولو اولدها على انه هبة او صدقة او شراء او وصية اخذ المستحق الام وقيمة الولد اذ الموجب للغرور ملك مطلق للاستيلاد في الطلاق وقد وجد ويرجع الاب على البائع بثمنه وقيمة ولده لا يعقر عندنا ويرجع عند الشافعي بالعقر ايضا المغرور ولكنا نقول مجرد الغرور لا يكفي لاثبات حق

عند الاقرار لانه اقر بسبب صالح لثبوت الملك له كما قلنا وان جاء ميتا فالمال للموصي او الوارث اي يقسم بين ورثته لان الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد الولادة ولم ينتقل فان ابهم الاقرار لم يصح عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بالسبب وهو مستحيل منه وان اقر بحمل جارية او بحمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه لانه يتصور انه يوصي الرجل بالحمل لاخر ثم باع الجارية واقر المشتري انه له والاقرار بملك العبد صحيح حتى لو اقر به ثم ملكه يؤمر بالتسليم الى المقر له بخلاف الوصية **فصل** واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه فيه بقية الورثة اي في المرض الذي لا صحة بعده وقال الشافعي في احد قوليه يصح لانه اظهار حق ثابت وجانب الصدق راجح كما في الاجنبي ولنا قوله عليه السلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين ولان في جوازه ابطال ما تعلق به حقهم وبه يورث ايقاع العداوة بينهم بخلاف اقراره لاجنبي حيث يجوز ... الى ... او ... ما او ... والقياس ان لا يجوز الا في الثلث لانه تعلق به حقهم الا انا نقول

باب الاقرار

اذا ادعى انه عصبة الميت وابن عمه وذكر النسب واقام البينة ثم اقام الخصم البينة ان النسب بخلاف هذا ويبين ان لم يقض بالاول لا يقضي بشيء للتعارض وان قضى بالاول لا يقضي بالثاني

وصول عمادي

رجل مات وترك مالا وابنة فاقام رجل البينة انه كان عبده فاعتقه وانه ولاؤه له واقامت الابنة انه كان حر الاصل ذكر في ولاء الاصل ان البينة بينة الابنة

قاضيخان

مات عن زوجة وابن واخ وابنة ايضا مات فقال الاخ مات ابنه قبل موت ابنه وقالت الزوجة بل مات ابوه قبل موت ابنه للوراثة والاصل في هذا الجنس انه الى الورثة متى اختلفت في تاريخ موت الاقارب فالبينة بينة من يدعي زيادة الارث والقول قول من ينكر

قنية

احذر منه فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال الغاصب على شيء لزمه ان يبين ماله قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته ما لا قيمة له والقول قوله مع يمينه اذا ادعى المقر له اكثر من ذلك لانه هو المنكر وكذا لو قال لفلان علي حق وكذا لو قال غصبت منه شيئا واختلفوا فيما اذا بين انه غصب زوجة او ولده والاصح انه لا يقبل وان قال له علي مال فالمرجع الى بيانه لانه هو المجمل ويقبل قوله في القليل والكثير لان اسم المال يقع عليهما الا انه لا يصدق في درهم لان ما دونه لا يعد مالا عرفا وان قال مال عظيم لم يصدق في اقل من مائتي درهم لان النصاب عظيم وبه يتحقق الغناء وهو عظيم عند الناس وعن ابي حنيفة انه لا يصدق في اقل من عشرة دراهم وهو نصاب السرقة وهو عظيم ايضا حيث يقطع به اليد المحترمة وفي الدنانير التقدير بالعشرين وفي الابل بخمس وعشرين ولو قال علي مائة ودرهم لزمه كلها دراهم وكذا فيما يكال او يوزن ولو قال مائة وثوب لزمه ثوب واحد وعين واحد والمرجع الى تفسير المائة اليه ...

رجلا احضر مملوكا وادعى انه له وان تمرد عليه فقال المملوك انا عبد فلان الغائب ذكر في المنتقى ان العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم يحل بينه وبين المدعي حتى منه وان لم يقم البينة على ذلك تقبل بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا ان يقيم البينة ان العبد له وتقبل

... ان كان وصي به وان اوصى ... ابوه فورثه صح اقراره هذا اذا كان يعلم انه كان مستحقا

بالزوايد لا يدخل الزوايد في الحكم وكذا الولد ان كان في يد غيره لا يدخل تحت الحكم بالام تبعا انتهى

قاضيخان

وفي المبسوط اخبرت انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت فاستحقت يقضي بها وبالولد للمستحق الا ان يبرهن الزوج انه تزوجها على انها حرة فحينئذ يكون الولد حرا ويدعي الاب قيمته في ماله حالا وقت الحكم به دون مال الولد اذ السبب هو المنع وقد وجد من الاب لا الولد ولا ولاء للمستحق على الولد ولو مات الولد قبل الخصومة ليس على الاب شيء من قيمته اذ الولد لو كان مملوكا حقيقة لم يكن مضمونا كما في ولد الغصب فغير المملوك اولى ان لا يكون مضمونا ولو لا بينة الزوج على انه تزوجها على انها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلف لانه ادعى عليه ما لو اقر به يلزمه فاذا نكل يحلف ولو اولدها على انه ابنه او صدقه او شراء او وصية اخذ المستحق الام وقيمة الولد اذ الموجب للغرور ملك مطلق للاستباحة في الطلاق وقد وجد عند الاقرار ويرجع الاب على البائع بثمنه وقيمة ولده لا بعقرها عندنا ويرجع عنده كما في التمتع الغرور ولكنا نقول ما وجد المغرور لا يكفي لاثبات حق الرجوع انتهى وكذا

جامع الفصولين

على الاقرار لحمل امرأة بسبب صالح لثبوت الملك له كما قلنا وان جاءت به ميتا فالمال للموصي والوارث اي يقسم بين ورثته لان الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد الولادة ولم ينتقل فان ابهم الاقرار لم يصح عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بالسبب وهو مستحيل منه ومن اقر بحمل جارية او بحمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه لانه يتصور ان يوصي الرجل لرجل بحملها ثم باع الجارية واقر المشتري انه له والاقرار بملك الغير صحيح حتى لو ملكه يوما ما ملكه يؤمر بالتسليم الى المقر له بخلاف الوصية

فصل

واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه فيه بقية الورثة اي في المرض الذي لا صحة بعده وقال الشافعي في احد قوليه يصح لانه اظهار حق ثابت وجانب الصدق راجح كما في الاجنبي ولنا قوله عليه السلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين ولانه في جوازه ابطال ما تعلق به حقهم ويورث ايقاع العداوة بينهم بخلاف اقراره لاجنبي حيث يجوز لحاجته الى سواء اقر بجميع ماله او بثلثه والقياس ان لا يجوز الا في الثلث لانه تصرف يوجد عليه الا انا نقول لما صح اقراره في الثلث كان له التصرف في الباقي لان الثلث حقه لعدم الدين ثم وثم حتى يأتي على الكل ومن اقر لاجنبي بمال ثم قال هو ابني فلما ثبت نسبه منه بطل اقراره له ومن اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها والفرق ان النسب اذا ثبت يثبت مستندا الى وقت العلوق فيكون الاقرار للوارث بخلاف الزوجية لانها تقتصر على وقت التزوج فيكون اقراره لاجنبية ومن طلق زوجته ثلثا في مرضه ثم اقر لها بدين فلها الاقل من الدين ومن ميراثها منه لانهما متهمان فيه لقيام العدة وباب الاقرار للوارث مسدود ويجوز اقراره لوارث آخر محتمل ان يقول هذا الغلام ابني وهو يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف وصدقه الغلام يثبت نسبه منه لان ثبوت النسب من حوائجه الاصلية فاذا ثبت منه يشارك الورثة في الميراث

فصل

ويجوز اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والزوجة والزوج واقرارها بالولد كما يجوز واقرارها بالولد لا يجوز لان فيه تحميل النسب على الغير ويصح التصديق بعد موت المقر لبقاء النسب بعده ويصح تصديقها بعد موته لبقاء العدة ولا يصح تصديقه بعد موتها وهذا عند ابي حنيفة لان النكاح انقطع بموتها وعندهما يصح لان الارث من احكام النكاح ومن اقر بنسب من غير الوالدين نحو الاخ والعم لم يقبل اقراره لانه تحميل النسب على الغير فلا يصح الا اذا لم يكن له وارث قريب او بعيد فحينئذ يستحق ميراثه الا انه لو اوصى بجميع ماله يستحقه جميع المال لعدم الورثة ومن مات ابوه واقر باخ لم يثبت نسب اخيه لانه تحميل النسب على الاب ويشاركه في ميراثه ولو في ولاية ويثبت كالمشتري اذا اقر على البائع بعتق العبد لم يقبل اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكن يعتق العبد لانه اقر بحريته ومن مات وترك ابنين فاقر احدهما باخ آخر وانكر الاخ الآخر يعطيه المقر نصف ما في يده لان اقراره صحيح في نفسه ولو اقر له بدين فالقياس ان يأخذ المقر له جميع ما في يده لان الدين على الميراث وقيل يأخذ منه بحصته لان الدين يقضى من جميع التركة وفي يده بعضها ومن مات وترك ابنين وله على آخر مائة درهم واقر احدهما ان اباه قبض منها خمسين فلا شيء للمقر وخمسون للآخر

كتاب الوكالة

الوكيل اسم من اسماء الله تعالى وهو القائم بتدبير امور الخلائق والتوكيل تفويض الامر الى الآخر فقال وكل اليه الامر اي فوضه اليه ويقال وكل اليه بالنفس بالتخفيف اي توكل على نفسه والتوكيل اثبات الولاية لآخر كل عقد جاز ان يعقده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به غيره للحاجة اما لعجزه او لعدم هدايته وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم وكل حكيم بن حزام بالشراء ولو قال انت وكيلي في كل شيء يكون وكيلا في المعاوضات ولا يكون وكيلا في الهبات والاعتاق

كتاب الوكالة

ادعى الوكالة من الداين فان صدقه المديون فيه يجبر على الدفع ولا يتمكن من استرداده بعده وان كذبه او سكت لا يجبر وان دفعه لا يسترد ايضا
فان جاء الموكل وصدق بالوكالة فبها وان انكرها يا خذ من الغريم على مدعي الوكالة ان كان قائما او مستهلكا ضمنه مثله وان هلك ان مصدقا
او مضمن الا اذا كان الغريم كال الخاف ان حضر الداين انكر الوكالة فيها وضمنه ان قال مدعي الوكالة اقبض منك على ان ابرائك من الداين
وكذا ان كذبه او سكت او اعطاه ثم يرجع على مدعيها

فاذا استوفاه من الغريم لا يرجع على مدعيها ثانيا
واذا اراد الغريم ان يحلفه بالله ما وكلته لم
ذكر وان دفع عن سكوت ليس له ان يحلف
الداين الا اذا عاد الى التصديق وان كان
دفع عن تكذيب ليس له ان يحلف وان عاد
الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل وللوكيل ان
يحلف على الجحود والسكوت بالله ما يعلم ان الداين
وكله وان حلف تم الامر وان نكل لا يرجع على
الغريم لانه اقر بان الداين ظالم في الاخذ منه وان
شاء حلف الداين بالله ما وكله فان حلف الحكم
ضمانه وان نكل رجع على الوكيل الطالب بزازية

عند ابي حنيفة ولو قال وكلتك في جميع اموري ليس له ان يطلق امرأته ولا ان يعتق ارقاءه وكذا لو قال لامرأته
انت وكيلي في كل شيء ليس لها ان تطلق نفسها ويجوز التوكيل بالخصومة اي بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح
في جميع الامور بايفائها واستيفائها الا في الحدود والقصاص فانه لا يصح التوكيل باستيفائها عند غيبة الموكل
عن المجلس لان الظاهر هو العفو اذا غاب العفو او تكذيب الشهود او المدعي لا في غيبة الشهود لا نظاهر
عليهم الرجوع بخلاف مجرد الخصومة لانه شرط محض لاحظ له من الوجوب والظهور فاشبه ساير الحقوق
وقال ابو يوسف لا يجوز التوكيل باثبات الحدود والقصاص ايضا باقامة الشهود ولا يجوز التوكيل
بغير رضاء الخصم عند ابي حنيفة اي غير لازم الا ان يكون مريضا او غايبا مسيرة سفر لان الخصومة والجواب
مستحق عليه والناس متفاوتون في الخصومة والجواب فالظاهر انه يختار من هو اشد خصومة فيتضرر الخصم وقالا
يجوز من غير رضاء الخصم وهو قول الشافعي لانه خالص حقه فلا يتوقف على رضاء غيره كالتوكيل بتقاضي الديون
وقيل لو كانت المرأة مخدرة لم تجر عادتها بالحضور بمجلس الحاكم يلزم التوكيل استحسنه المتاخرون والمختار
في هذه المسئلة ان القاضي اذا علم التعنت من الاباء يقبل توكيله من غير رضاه واذا علم ان الموكل قصد به
اضرار خصمه لا يقبل والعقود التي يعقدها الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة
فحقوقه تتعلق بالوكيل عندنا وقال الشافعي تتعلق بالموكل فكذا لو ابرء كالوكيل بالنكاح ولنا انه هو العاقد
والعقد يقوم بكلامه ويصح بعبارته ولو كان سفيرا استغنى عن الاضافة الى نفسه كالرسول فيسلم المبيع ويلزم الثمن
ويطالب بالثمن اذا اشترى ويقبض المبيع ولكن لا يجبر بخلافه في البياع ويخاصم في العيب والملك يثبت للموكل
خلافة عنه كالعبد متهب ومصطاد وكل عقد يضيفه الى موكله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد فان حقوقه
تتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا يطالب وكيل المرأة بتسليمها لان الوكيل فيها
سفير محض والصلح عن الاقرار بمنزلة البيع والوكيل بالهبة والصدقة والايداع والاعارة والاقراض والرهن
سفير لان الحكم في هذه الاشياء يثبت بالقبض وانه يلاقي محلا مملوكا للغير واما التوكيل بالاستقراض باطل
لانه تصرف في ملك الغير فلا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة واذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه
اياه لانه اجنبي عن العقد فان دفعه اليه جاز لانه حقه

فصل في التوكيل بالبيع

والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير والعروض عند ابي حنيفة لاطلاق الامر بخلاف الشراء حيث لا يجوز بزيادة
لا يتغابن الناس في مثله وعندهما لا يجوز الا بالدراهم والدنانير للعرف والعادة والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز ان
يعقد مع من لا تقبل شهادته له عند ابي حنيفة وقالا يجوز البيع بمثل القيمة الا في عبده ومكاتبه ومن وكل
رجلا ببيع عبده فباع نصفه يجوز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لان الشركة فيه عيب الا ان يبيع النصف الاخر
وان وكله بشراء عبد فاشترى نصفه فالشراء موقوف فان اشترى باقيه لزم الموكل وليس للوكيل ان يوكل فيما
وكل به الا باذن له الموكل في ذلك والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة والوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا
بالخصومة لانه امين محض ومن كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال الكفيل بقبضه من الغريم لا يكون وكيلا
لان الوكيل يعمل لغيره ولو صححناه صار عاملا لنفسه

فصل في التوكيل بالشراء

ومن وكل رجلا بالشراء فلا بد من تسمية جنسه بان يقول اشتر لي عبدا او صفته بان يقول حبشيا او تركيا ومبلغ
ثمنه فيقول ابتع لي ما رايت فاي شيء يشتري يكون ممتثلا فالحاصل ان الجهالة انواع جهالة فاحشة وهي

هذا الكلام في الدين اما في الوديعة واذا قال
لفلان عندك وديعة وكلني بقبضها وصدقه
المودع ثم امتنع عن دفعها اليه
كان له ذلك انتهى
عمادخانه

جامع الفصولين

ادعى الوكالة من الداين فان صدقه المديون فيجبر على الدفع ولا يتمكن من استرداده بعده وان كذبه او سكت لا يجبر وان دفعه لا يسترد ايضا

فان جاء الموكل واقر بالوكالة فبها وان انكرها اخذ من الغريم على مدعي الوكالة ان كان قائما او مستهلكا ضمنه مثله وان هلك ان مصدقا

لا يضمن الا اذا كان الغريم قال الخاف ان حضر الداين ان يكذبك فيها وضمنه ان كان مدعي الوكالة اقبض منك على ان ابرائك من الداين

وكذا ان كذبه او سكت او اعطاه يرجع على مدعيها

فاذا استوفاه من الغريم لا يرجع على مدعيها ثانيا

واذا اراد الغريم ان يحلف بانه ما وكله لم

ذكر وان دفع عن سكوت ليس له ان يحلف

الداين الا اذا عاد الى التصديق وان كان

دفع عن تكذيب ليس له ان يحلف وان عاد

الى التصديق لكن يرجع على الوكيل وللوكيل ان

يحلف على الجحود والسكوت بانه ما يعلم ان الدا...

وكله وان حلف تم الامر وان نكل لا يرجع على

الغريم لانه اقر بان الداين ظالم في الاخذ منه وان

شاء حلف الداين بانه ما وكله فان حلف التحكم

ضمانه وان نكل رجع على الوكيل الطالب بزايد

هذا كله في الدين اما في الوديعة واذا قال

لفلان عندك وديعة وكلني بقبضها وصدقه

المودع ثم امتنع عن دفعها اليه

كان له ذلك انتهى

عنه ابي حنيفة ولو قال وكلتك في جميع اموري ليس له ان يطلق امرأته ولا ان يعتق ارضه وكذا لو قال لامرأته انت وكيلي في كل شيء ليس لها ان تطلق نفسها ويجوز التوكيل بالخصومة اي بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح في جميع الامور بايفائها واستيفائها الا في الحدود والقصاص فانه لا يصح التوكيل باستيفائها عند غيبة الموكل عن المجلس لان الظاهر هو العفو اذا غاب العفو او تكذيب الشهود او الموجب في غيبة المشهود له لانهما ...

علمار خانه

كتاب الوكالة

وكله بان يهب عبده فوهبه الوكيل ثم رجع الموكل في الهبة لم يكن للوكيل ان يهبه مرة اخرى — من فتاوى الصغرى

دفع الى رجل مالا وقال اعطاه الى فلان ليقضي به دينه وقال ادفعه الى الدائن وخذ الصك فدفعه ولم ياخذ لا ضمان ولو قال لا تدفع حتى تاخذ الصك — زازيه

قوله ولو شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه ثمه لان الشرط مفيد فان سلمه في مجلسه برئ واذا وقع لم يسلمه ثمه الى اشتراط ذلك فان سلمه في السوق لم يبرأ وهو قول زفر وبه يفتي في زماننا لتهاون الناس في اقامة الحق ومحل الاختلاف لم يعتاد واطلاق الغريم من يد الخصم كذا في التاتارخانيه وهذه احد المسائل التي يفتى فيها بقول زفر ومنها قعود المريض في صلاته كقعود المصلي في التشهد ومنها سماع البينة من المراة الغايب ليعذر القاضي لها نفقة ومنها ان التوكيل بالخصومة لايلي القبض ومنها تضمين الساعي اذا سعى بمن غرم شيئا ومنها ان روية البيت من الصحن لا يكفي بل لابد من رويته داخله ومنها ان روية الثوب مطويا لا يكفي بل لابد من نشره فهو سبع وليس المراد الحصر — بحر رايق

قال لغيره انفق في عيالي وانفق في بناء داري وليس بينهما خلطة ولم يذكر الرجوع فانفق المامور قال الامام خواهرزاده لا يرجع بلا شرط وكذا في الدين والماسور بقضاء الدين اذا قضى دينه لا يرجع بلا شرط وكذا في الكفالة من جهة الكفيل — حسام الدين — قاضيخان

الوكيل بالبيع اذا اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز حتى لو هلك الرهن في يده يصير مستوفيا للثمن ولا يصير ضامنا ولو ان عيال الثمن عند الكل ان كان الموكل قال له ما صنعت من شيء فهو جايز وان لم يكن الموكل قال له ذلك جاز في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن للامر وكذا لو ابرا المشتري عن الثمن او وهبه له صح ويكون ضامنا وكذا اذا احط بعض الثمن بعد العقد بعيب او بغير عيب — قاضيخان

وكيل باع وضمن الثمن لموكله على المشتري لا يصح لانه يلزم المطالبة من نفسه وانه باطل وكذا لو باع المضارب وضمن الثمن لرب المال وكذا لو احتال الثمن عن نفسه — قنيه — الامين يعيد في ما يدعي من براءة نفسه عن الضمان ولا يصدق في ايجاب الضمان على الغير — ذخيره

رجل اراد سفرا فخاصمته المراة فوكل الرجل وكيلا بالطلاق ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى السفر ثم كتب الى الوكيل بالعزل اختلف فيه المتاخرون قال شمس الايمة السرخسي الصحيح انه يصح عزله — قاضيخان

قلت فتصور لنا من هذا ان الكفالة عن الميت المفلس لا يصح عند ابي حنيفة وعندهما يصح هذا اذا لم يكن للميت مال قليل ولا كثير اصلا فاما اذا كان له قليل من المال يصح بالاتفاق لكن عند ابي حنيفة يصح بمقدار ذلك المال لا غير وعندهما يصح في جميع ما كفل به من غير تقدير توضيحه ترك الميت مثلا ماتي درهم وما يساوي ماتي درهم وديته الف درهم وكفل عنه رجل بالالف فعند ابي حنيفة يصح في مقدار ما خلفه وهو ما يساوي اربعماية ولا يلزمه ازيد من ذلك وعندهما يصح ويلزمه الالف بتمامها ولا فرق بين ان يكفل عن الميت المفلس ابنه او واحد من ورثته او اجنبي بخلاف فيما كفل ما حال انتهى — انفع الوسايل — والكفن لا يمنع الكفيل صحيحة — شرح مجمع

او وكل وكيلا بشراء فاشترى الثاني وهو غايب يثبت الملك للوكيل الاول في هذه الوجوه لانه خالف امر الامر — هدايه

ولا تشبه الهبة البيع لان الوكيل اذا باع لم تنتقض وكالته بدلالة انه يقبض الثمن ويخاصم في العيب فكانت حقوقه باقية واذا وهب فقد انتقضت وكالته بدلالة انه لا يملك الرجوع فاذا رجع الملك في الهبة ولده وكالة لم يجز للوكيل ان يهب — من شرح الوهاج

من كتاب الوكالة

بجهالة النوع كالوكيل بشراء ثوب او دابة او دار فهذه جهالة تمنع الوكالة فان الثوب اجناس مختلفة تتناول الكرباس
والخز والحرير وغيرها اختلافا فاحشا وكذا الدابة وكذا الدار يختلف باختلاف الاغراض وبيان الثمن لا يزيل الجهالة وجهالة النوع
ما كان في النوع كالوكيل بشراء حمار او فرس فانه يصح استحسانا وان لم يبين الثمن لانه مبني التوكيل
على التوسيع ولانه استعانة منه وباعتبار اليسيرة خرج وجهالة متوسطة وهي ما بين جهالة الجنس والنوع كالوكيل
بشراء عبد او جارية فان بين الثمن او الصفة فان كان هنديا يصح وان لم يبين الثمن او الصفة لا
يصح كجهالة الجنس لان التفاوت في العبيد والاماء تفاوت فاحش الوكيل اذا وكل مديونه بان يشتري شيئا
مما في ذمته ينظر ان عين المبيع او البائع يصح توكيله فيصير تمليك الدين ممن له الدين ويصير البائع وكيلا بقبضه
وان لم يعين لم يصح التوكيل لانه تمليك الدين من المجهول لان الدراهم والدنانير يتعينان في الوكالات والمضاربات
الا ترى انه لو وكل بشراء عبد بهذه الالف فهلك الالف عند الوكيل تبطل الوكالة ويجوز التوكيل بعقد الصرف
والسلم اي من جانب المسلم دون المسلم اليه فان الوكيل من جهته يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا
لا يجوز واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية ولهذا اذا
اختلفا في الثمن يتحالفان وله حبس المبيع عن المشتري وقال زفر ليس له ان يحبسه فان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك
على الموكل ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فان حبسه فهلك في يده يكون مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المبيع
عند محمد اي يسقط الثمن بهلاكه وضمان الغصب عند زفر لانه حبسه بغير حق وان وكل بشراء شيء بعينه فليس له
ان يشتريه لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الآمر من حيث انه اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه فلا يملكه الا بمحضر من الموكل
الا اذا اشتراه بغير النقود او بخلاف جنس ما سماه الآمر فيقع لنفسه لانه خالف الآمر وان وكله بشراء عبد بغير
عينه فاشترى عبدا فهو له الا ان يقول نويت الشراء للموكل ويشتريه بمال الموكل اي اضاف العقد الى دراهم
الآمر فهو له وان اضاف الى دراهمه فهو له وان اطلق فالمعتبر هو النية ومن وكل رجلا بشراء عبد بالف فقال قد
فعلت ومات عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك ان دفع الثمن اليه فالقول قول المامور لانه امين فيه وان لم
يدفع فالقول قول الآمر عبد قال لآخر اشتر لي نفسي من مولاي بالف درهم ودفعها اليه فالمامور ان عين
الشراء للعبد عند العقد يقع الشراء له ويصير حرا والولاء للمولى فصار كانه اشتري منه العبد لنفسه وشراء
العبد نفسه اعتاق من المولى وان لم يعين الشراء له يقع الشراء للمامور ويصير العبد له والالف للمولى لانه
كسب عبده وعلى المشتري الف اخرى ثمن العبد كما مر في العتاق **فصل في عزل الوكيل** وللموكل
ان يعزل الوكيل لانه حقه الا اذا تعلق به حق الغير كالوكيل في الرهن ببيعه لم ينعزل وما لم يبلغه العزل فهو على
وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم وكذلك نهيه فيه فلان والعزل لا يثبت عند ابي حنيفة حتى يخبره رجلان او رجل عدل
لانه الزام من وجه وقالا يثبت بخبر الواحد سواء كان عدلا او غير عدل كما في اثبات الوكالة لدفع الحرج فيه وكذا
ليس بالزام وانما هو اطلاق محض وعلم الوكيل بالوكالة شرط بالاجماع حتى لو وكل رجلا بالبيع فباع قبل
العلم بالوكالة بطل بيعه بخلاف ما اوصى الى رجل ثم مات فتصرف الرجل في ماله يصح وان لم يعلم الوصاية
ولا يجوز للوكيل ان يعزل نفسه الا بحضرة الموكل لدفع الغرور عنه وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه جنونا
مطبقا وكذا بموت الوكيل وجنونه ومن وكل رجلا بشراء شيء ثم تصرف فيه وكله بطل الوكالة ولو وكله ببيع
عبده فباعه بنفسه ثم رد عليه بقضاء فليس للوكيل ان يبيعه عند ابي يوسف خلافا لمحمد وكذا في الهبة ثم

وفي الفوازل قوم وقعت لهم مصادرة
فامر واحدا بالاستقراض لهم فينفق
في ارزاق المونات فيفعل المقترض يرجع
على المستقرض والمستقرض هل يرجع
على الآمرين شرط الرجوع يرجع وبدون
الشرط لا يرجع والمختار انه لا يرجع

تاتارخانية

بعث رسولا الى البزاز ان يرسل اليه ثوبا كذا
فبعث البزاز معه او مع غيره فضاع الثوب
قبل الوصول الى الآمر فتصادقوا عليه
لا ضمان على الرسول ثم ان كان رسول
الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول
البزاز فلا ضمان على احد لكن اذا وصل
الى الآمر ضمن الآمر وكذا لو ارسل رجلا
ابعث الى عشرة دراهم قرضا فارسلها
معه فالآمر ضامن اذا اقر به رسوله
فان بعثه مع رسول فلا ضمان على
الآمر قبل ان يصل اليه وكذا الداين
اذا بعث رسولا لقبض دينه فبعثه
معه وضاع يكون من مال الداين
كان مع اخره صح يصل اليه

نور العين

الوكيل بقبض الدين اذا وهب الدين من
الغريم او ابراه او اخره او اخذ به رهنا
لم يجز لانه تصرف غير ما امر به والاصل
ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض على
وجه لا يكون للموكل ان يمتنع عنه وذلك
بان يقبض جنس الحق بصفته اما جودة
واما ما كان للموكل ان يمتنع عنه او اعرض عن
المطلوب فليس للوكيل ذلك كاستبدال
وشراء بدين ولو اخذ كفيلا بالمال جاز

جامع الفصولين

دبره بنفسه ثم رجع لم يكن له ان يجيب لانه مختار في الرجوع رجل دفع الى اخر دراهم لينفق بها فانفق الاخر على نفسه ثم تصدق بغيرها خر اله لم يجزه ويضمن مثلها ولو امسك هذا او تصدق بدراهم غيرها جاز استحسانا وكذا في الانفاق على اهله والشراء به لنفسه وقضاء الدين

كتاب الكفالة

الكفالة في اللغة الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها وفي الشريعة عبارة عن ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل على حاله وانما يثبت بها وجوب المطالبة على الكفيل مما كان على الاصيل وليس من ضرورة وجوب المطالبة وجوب الدين كالوكيل بالشراء وعند الثاني في حكمها وجوب الدين على الكفيل فيصير الدين الواحد كدينين عنده اعتبارا بالمطالبة وقبول المكفول له شرط في المجلس عند ابي حنيفة ومحمد الا ان تكفل الورثة عن المورث المريض مع غيبة الغرماء جاز وكذا كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل شرط وان يكون الكفيل من اهل التبرع واما امر المكفول عنه بها اذ ليس بشرط الا انه اذا كفل بامره يرجع عليه بما ادى دين الغير بامره وان كفل بغير امره لم يرجع عليه بما ادى لانه تبرع الكفالة بالنفس جائزة عندنا كالكفالة بالمال لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم ولان الحاجة ماسة اليها ايضا والمضمون بها احضار المكفول به على وجه يتمكن من المخاصمة عليه فالظاهر ان الواحد يقدر على تسليم مثله بخلاف المال لانه لا ولاية له على مال نفسه ولو سلمه في مصر اخر برئ عند ابي حنيفة وتسليمه في السواد بمنزلة التسليم في البرية واذا مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة لانه يسقط احضاره والاصل فيسقط عن الكفيل ايضا بخلاف الكفالة بالمال وكذا اذا مات الكفيل برئ ولو كفل بنفسه اخر ثم سلم المكفول به نفسه صح تسليمه لانه هو المطالب وكذا لو سلمه وكيل الكفيل او رسوله ولو مات المكفول له فلورثته ولوصيه المطالبة واذا كفل بنفسه على انه ان لم يواف به الى وقت كذا فهو ضامن لما عليه فلم يحضره في ذلك الوقت لزمه ضمان المال لان الكفالة بالمال معلقة بشرط عدم الموافاة وهذا التعليق صحيح عندنا فاذا وجد الشرط لزم المال ولا يبرأ عن الكفالة بالنفس لان وجوب المال بالكفالة لا ينافي وجوب الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اي لا يجبر عليها لانها شرعت للاستيثاق وانها مبنية على الدرء والاسقاط ولو قال بالفارسية وي با شناسنت يكون كفيلا للعرف ولو اخذ كفيلا اخر بالنفس يجوز ولا يبرأ الاول لانه لا منافاة بينهما رجل كفل بنفس رجل الى ثلاثة ايام لم يبرأ من الكفالة بمضي المدة لان ذكر المدة لبيان الاجل كما في الثمن المؤجل الا ان يشترط البراءة واما الكفالة بالمال فجائزة معلوما كان المكفول او مجهولا اذا كان دينا صحيحا وهو احتراز عن بدل الكتابة ونحوه مثل ان يقول تكفلت عنه بالف او بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع لان مبنى الكفالة على التوسع فيحتمل فيها الجهالة وعلى الكفالة بالدرك اجماع وكفى به حجة ولو قال انا ضامن يكون كفيلا ولو قال انا ضامن بمعرفته لا يكون كفيلا لانه التزم المعرفة دون المطالبة ويجوز تعليق الكفالة بالشرط الملائم مثل ان يقول ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه فعلي او ما غصبك فعلي او اذا استحق المبيع فعلي الثمن واذا قدم زيد فانا كفيل والاصل فيه قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم ثم الكفيل اذا رجع عن كفالته قبل المبايعة يصح رجوعه لانه لزومه يكون بعد المبايعة واما اذا قال اذا هبت الرياح او جاء المطر فانا كفيل فلا يصح اي يجب المال في الحال والشرط فاسد والكفالة لا تبطل بالشروط الفاسدة والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب

الكفيل وان شاء طالبهما وللكفيل ان يطالب المكفول عنه بعد ادائه ولو اداه قبله لا يرجع فيها لانه تعلق به حق القابض فانه لو لزم الكفيل بالمال كان له ان يلازم المكفول عنه حتى يخلصه وكذا لو حبس كان له ان يحبسه واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى برئ الكفيل لان الدين ما بقي عليه فلا يبقى المطالبة وان ابرأ الكفيل لم يبرأ المكفول عنه لان الدين باق عليه وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو تاخير عن الكفيل ولا كذلك على عكسه لان التاخير ابراء موقت فيعتبر بالابراء المؤبد ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بالشرط لما فيه من معنى التمليك كما في سائر البراءة وتعليق التمليك لا يجوز ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد بالرد عن الكفيل بخلاف ابراء الاصيل واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز لانه دين كسائر الديون واذا تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح لانه غير مضمون بغيره ويجوز الكفالة بالاعيان المضمونة وان كانت تصح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى لكن بالاعيان المضمونة بنفسها

وهبه بنفسه ثم رجع لم يكن له ان يطلب لانه مختار في الرجوع من رجل دفع الى اخر دراهم لينصدق بها فانفق الاخر على نفسه ثم تصدق بغيرها جاز وضمن مثلها ولو امسك هذا وتصدق بدراهم من عنده جاز استحسانا وكذا في الانفاق على اهله والشراء لنفسه وقضاء الدين

كتاب الكفالة

الكفالة في اللغة الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها وفي الشريعة عبارة عن ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل على حاله وانما يثبت بها وجوب المطالبة على الكفيل مما كان على الاصيل وليس من ضرورة وجوب المطالبة وجوب الدين كالوكيل بالشراء وعندنا في حكمها وجوب الدين على الكفيل فيصير الدين الواحد كدينين عنده اعتبارا بالمطالبة وقبول المكفول له شرط في المجلس عند ابي حنيفة ومحمد الا ان تكفل الورثة عن المورث المريض مع غيبة الغرماء جاز وكذا كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل شرط وان يكون الكفيل من اهل التبرع واما امر المكفول عنه بها اذنه فليس بشرط الا انه اذا كفل بامره يرجع عليه بما ادى

الكفيل وان شاء طالبهما وللكفيل ان يطالب المكفول عنه بعدما ادى ولو اداه قبله لا يرجع فيها لانه تعلق به حق القابض فانه لو لزم الكفيل بالمال كان له ان يلازم المكفول عنه حتى يخلصه وكذا لو حبس كان له ان يحبسه واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى برئ الكفيل لان الدين ما بقي عليه فلا يبقى المطالبة وان ابرأ الكفيل لم يبرأ المكفول عنه لان الدين باق عليه وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو تاخير عن الكفيل ولا كذلك على عكسه لان التاخير ابراء موقت فيعتبر بالابراء المؤبد ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بالشرط لما فيه من معنى التمليك كما في سائر البراءات وتعليق التمليك لا يجوز ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد بالرد عن الكفيل بخلاف ابراء الاصيل واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز لانه دين كسائر الديون واذا تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح لانه غير مضمون بغيره وبنحو الكفالة بالاعيان المضمونة وان كانت تصح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لكن بالاعيان المضمونة بنفسها كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب والمرهون بعد هلاكه لا يصح غير ان المضمون بنفسه يجب تسليم عينه حال بقائه وقيمته حال هلاكه وفي المضمونات بغيره يجب عليه تسليمه حال بقائه ولا يجب قيمته حال هلاكه لانه ينفسخ البيع ويسقط الدين فلا يبقى الضمان ولو تكفل بتسليم المبيع قبل القبض جاز لانه التزم فعلا واجبا والكفالة بحمل الدابة ان كانت الدابة معينة لا يصح وان كانت غير معينة يصح ومن باع دارا وكفل رجل عنه بالدرك فهو تسليم الدعوى منه لان الدعوى بعده يناقض ما تم من جهته ولو شهد ولم يكفل لا يكون تسليما منه لانه لعل كتب الشهادة ليحفظ الحادثة وكفالة الخراج جائزة لانه دين مطالب به وكذا النوائب كحفر النهر المشترك واجر الحارس وفي الجبايات اختلاف وفي التتمة جائزة الموظفة الراتبة وكذا الرهن في هذه الاشياء جائزة

كتاب الحوالة

الحوالة في اللغة هي النقل ومنه حوالة الغرس وهو النقل من موضع الى موضع اخر وهي جائزة لقوله صلى الله عليه وسلم من احيل على ملي فليتبع ولانه التزم ما يقدر على تسليمه فصح كالكفالة وانما اختصت بالديون لانها تنبئ عن النقل والتحويل وهو انما يتحقق في الدين لا في العين وتصح برضى المحتال له لان الدين حقه فلا بد من رضاه بالتحويل من ذمة الى ذمة لان الذمم متفاوتة وبرضى المحتال عليه لانه الزام عليه فلا بد من الالتزام وذكر في الزيادات ان رضى المحيل ليس بشرط لانه ينتفع به لعدم الرجوع عليه اذا كان بغير امره فاذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين بالقبول عندنا خلافا لزفر لان الحوالة مبرئة لان الدين انتقل من ذمته الى ذمة اخرى لكن اذا اخذ المحيل الذي يجبر صاحبه على القبول لانه يحتمل العود اليه بالتوى ثم المحتال له لا يرجع على المحيل الا ان يتوى حقه عندنا وقال الشافعي لا يرجع بعد التوى ايضا والتوى عند ابي حنيفة احد الامرين اما ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له عليه او يموت مفلسا لانه يتحقق العجز عن وصول حقه منه فيرجع على المحيل وقالا هذان وجهان ووجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه حال حياته وهو بناء على ان الافلاس لا يتحقق بحكم الحاكم عنده لان مال الله غاد ورائح وتصح الحوالة في الوديعة بان اودع رجل عند رجل الف درهم ثم احال بها عليه اخر يصح ان كانت قائمة في يده وان كانت هالكة لم يصح لانه لا يهلكها بل الودع منه بخلاف الغصب حيث يصح الحوالة سواء كان قائما في يده او هالكا لان الغصب اذا هلك يفوت الى خلف وهو المثل او القيمة فصار كانه ما فات لان الحوالة مقيدة بالدين يجوز كالكفالة المقيدة به

كتاب الصلح

الصلح من المصالحة وهي المسالمة بعد المنازعة والمحاربة واصله من الاصلاح وهو استقامة الحال وفي الشرع عبارة عن عقد يرتفع

بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم الربوا ولو كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا
المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل لان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهو حصة المصالح
وان شرطوا على ان يبرا الغرماء عنه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز لانه اسقاط او هو تمليك الدين
ممن عليه الدين وهو جائز ولو كان على الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح لان الورثة لا يتملكون شيئا وان لم يكن
مستغرقا قيل لا يجوز ايضا لان قضاء الدين مقدم على الميراث ولو فعلوا يجوز استحسانا ومن كان له على
آخر الف درهم ادالي عن خمسمائة على انك برئ من الفضل ففعل فعتق برئ وان لم يدفع اليه خمسمائة غدا عاد
الالف عند ابي حنيفة ولو قال ابرأتك من خمسمائة من الالف على ان تعطيني الخمسمائة غدا برئ عن الخمسمائة
اعطاها او لم يعطها ولو ... اذا ادى فانت بريء صح الابراء وبعض الدين لانه ابراء مطلق لم يوقت للاداء وقتا
ولو ... ان اديت لا يصح الابراء لانه علقه بالشرط وتعليق البراءة من الشرط باطل لما مر كتاب

الحجر

الحجر في اللغة المنع ومنه سمي الحطيم حجرا لانه يمنع من الدخول في الكعبة والعقل يسمى حجرا لانه يمنع عن
التقبيح وفي عرف الفقهاء انه عبارة عن المنع الحكمي وتحجير تصرف المحجور في حال لا يفيد الملك بعد القبض
كالبيع الفاسد الحجر هو منع لحق الغير والنهي هو المنع لحق الشرع والاسباب الموجبة للحجر ثلاثة الرق والصغر
والجنون والاصل فيه ... في حق اليتامى فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فعلم ان الصغير محجور
لنقصان عقله بالطريق الاولى واما الرق فليس بسبب الحجر في نفسه في الحقيقة لان العبد اهل للتصرف بلسانه الناطق
وعقله المميز وصلاحية الذمة للالتزام من كرامات البشر وبالرق لا يخرج من البشرية الا ان ذمته ضعيفة
يمتنع عن التصرف لحق المولى حتى لا يتضرر مولاه ولا ينفذ اقراره على مولاه فجعل محجورا لاجله ومن باع من هؤلاء
شيئا او اشترى فانه موقوف على اجازة المولى او الولي لانه لا ضرر فيه وما اقرار الصبي والمجنون وعتقهما كالطلاق
والخلع وغيرهما لا يعتبر اصلا واقرار العبد وعتقه لا ينفذ في حال رقه واما افعالهم في حق وجوب الضمان
فمعتبرة لان الافعال لحسية لا مرد لها وقال ابو حنيفة لا يجوز الحجر على الحر البالغ العاقل السفيه اي اذا بلغ عاقلا
وحكي عنه انه قال لا يجوز الحجر الا على ثلاثة المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس لما فيه من الضرر العام
فان المفتي الماجن يفسد دين الناس والطبيب الجاهل يفسد ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم واما السفيه
فهو حر ... مخاطب بالشرع ... عاقل مخاطب يتصرف في مال نفسه فلا يحجر عليه كالرشيد
وفي سلب ولايته اهدار آدميته والحاقه بالبهائم وهذا اشد ضررا من التبذير في ماله وقال ابو يوسف ومحمد
يحجر على السفيه ويمنع من التصرف في ماله لانه مبذر ماله كالصبي ثم الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم
اليه ماله وان لم يونس منه الرشد كما اذا بلغ الرشيد ثم صار سفيها يجوز تصرفه وقالا لا يدفع اليه ماله حتى
يونس رشده ولا يجوز بيعه عندهما وفي اعتاق عبده خلاف الشافعي الفاسق اذا كان مصلحا لماله لم يحجر
عندنا والفاسق الاصلي والطارئ سواء فيه وحد البلوغ بالسن في الغلام ثماني عشرة سنة وفي الجارية سبع عشرة سنة
عند ابي حنيفة وقالا في الغلام والجارية خمس عشرة سنة وهو قول ... فيفتى واما بالعلامة فهو بالاحتلام او
الانزال والحيض وادنى المدة في حق الغلام اثنتا عشرة سنة وفي الجارية تسع سنين واذا راهق الغلام او الجارية
الحلم ... فقال قد بلغت فالقول قوله واحكامه احكام البالغين لان الظاهر انه المعنى فيه لا يعرف الا
من جهته فيقبل قوله فيه كقول المراة في حيضها قال ابو حنيفة لا احجر في الدين فاذا وجبت الديون على

ولو صالحه من الف على مائة درهم وافترقا
قبل القبض لا يبطل الصلح وكذا لو صالح
من الف على عشرة دنانير لانه صرف
غاية البيان

به المنازعة ثم الصلح على ثلاثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وصلح مع انكار وكل ذلك جائز لاطلاق قوله
تعالى والصلح خير ولقوله صلى الله عليه وسلم كل صلح جائز فيما بين المسلمين الا صلحا احل حراما وحرم حلالا وقال
الشافعي الصلح عن سكوت او انكار لا يجوز لما روينا في الحديث وهذا الصلح بهذه المرتبة فينقلب الامر وهو رشوة
ولنا ان هذا صلح بعد دعوى صحيحة فيقضي بجوازه لان المدعي ياخذ عوضا عن حقه في زعمه هذا مشروع
والمدعى عليه يدفعه لدفع الخصومة عن نفسه وهذا مشروع ايضا اذ المال وقاية للانفس ودفع الرشوة
لدفع الظلم امر جائز فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال
لوجود معنى البيع وهي مبادلة المال بالمال في حقهما بالتراضي فيرد بالعيب ويثبت خيار الشرط والرؤية
وجهالة البدل يمنع صحة الصلح لانه يؤدي الى المنازعة وجهالة المصالح عنه لا يمنع لانه اسقاط البعض
من وجه ويشترط القدرة على تسليم البدل وان وقع عن مال بمنافع فيعتبر بالاجارة اذ الاجارة تمليك
المنافع بعوض والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي
حق المدعي بمعنى المعاوضة لما بينا والصلح جائز عن دعوى المال والمنافع وجناية العمد والخطا لقوله
تعالى فمن عفي له من اخيه شيء قال ابن عباس رضي الله عنه انها نزلت في الصلح وهي بمنزلة النكاح ويجوز الصلح
عن جناية الخطا ايضا لان موجبه المال فكان كالبيع ولا يجوز الصلح عن دعوى حد لانه حق الله تعالى ولا
عن دعوى المراة نسب ولدها ولا عما اذا اشرع في طريق العامة روشنا او ميزابا او غيرهما لانه حق العامة
ومن وكل رجلا بالصلح فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه الا ان يضمنه لانه سفير ومعبر كالوكيل بالنكاح
هذا اذا صالح عن دم العمد اما اذا صالح عن مال بمال فهو كالوكيل بالبيع يرجع الحقوق اليه دون موكله وان
صالح بغير امره اي متبرعا وفضوليا اي صالح عن مال بمال فضمنه تم الصلح كالفضولي بالخلع اذا ضمن البدل
وكذلك لو قال صالحتك على الف وسلمها او قال صالحتك على الف هذا وان قال صالحتك على الف فالعقد
موقوف على اجازة المدعى عليه وكل صلح وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة وانما
يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه كمن له على آخر الف جياد فصالحه على خمسمائة زيوف جاز
واذا كان الدين بين الشريكين فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين
بنصفه وان شاء اخذ نصف الثوب الا ان يضمن شريكه ربع الدين لان المقبوض من الدين المشترك مشترك
بينهما ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض لما قلنا ثم يرجعان على الغريم
بالباقي ولو اشترى احدهما بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا حقه
بالمقاصة كملا لان مبنى البيع على المماكسة بخلاف الصلح لان مبناه على الحطيطة ولا رجوع على الشريك لانه هالك
بعقد البيع واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض
جاز قليلا ما اعطوه او كثيرا وفيه اثر عثمان رضي الله عنه فانه صالح امراة عبد الرحمن رضي الله عنه
عن ربع ثمنها على ثمانين دينارا وان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او على عكسه جاز ايضا ويعتبر
التقابض في المجلس وان كانت التركة ذهبا او فضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب او فضة فلا بد من
ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية التركة
احترازا عن الربوا ولا بد من القبض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه صرف في هذا العقد ولو كان

ولو صالحت عن نصيبها من العروض
والعقار خاصة ... بعض ... جاز
دون البعض جاز
قاضيخان

واما حرمة الحيل فلفك شرط الصحة الحوالة حتى يصح حوالة العبد ماذونا كان التجارة
او محجورا لانها ليست بتبرع بالتزام بل كالكفالة فملكها العبد فاذا كان ماذونا
في التجارة يرجع عليه المحتال عليه بالحال اذا ادى ولم يكن للعبد دين
مثله ويتعلق برقبته وان كان محجورا
يرجع بعد العتق انتهى

بدايع

رجل وطلب غرماوه حبسه والحجر عليه لم احجر عليه لان الحجر اهدار اهليته لما قلنا فلا يجوز هذا الدفع ضرر خاص
وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم لانه نوع حجر ولكنه يحبسه ابدا حتى يبيعه في دينه ايفاء لحق الغرماء ودفعا
للظلم عنهم وقالا اذا طلب غرماء المفلس الحجر حجر عليه ويمنع من البيع والتصرف والاقرار حتى لا يضر
بالغرماء لان فيه نظرا للغرماء وان كان دينه دراهم وله دراهم قضى القاضي بغير امره وهذا بالاجماع لان
لصاحب الحق حق الاخذ من غير رضى فللقاضي ان يعينه وان كان دينه دراهم وله دنانير او على عكسه باعها
القاضي في دينه عند ابي حنيفة لانهما متحدان في المالية والثمنية مختلفان في الصورة والقياس ان لا يبيعه كما في
العروض فان اقر في حال حجره لزمه بعد قضاء الدين لان المال في اليد تعلق بحق الغرماء بالحجر فلا يجوز ابطاله
باقراره لغيرهم بخلاف الاستهلاك لانه فعل حسي لا مرد له ولو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره عنه لان
حقهم لا يتعلق به لعدمه وقت الحجر ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة
للغرماء فيه عندنا وقال الشافعي للبايع الخيار في فسخه لانه عجز المشتري عن ايفاء الثمن فيوجب حق
الفسخ كعجز البايع عن تسليم المبيع ولنا الافلاس يوجب العجز عن تسليم العين الا العين واما الثمن وصف في
الذمة فلا يقاس عليه **كتاب الماذون** الاذن هو الاعلام لغة والاذن هو الاطلاق عن
الشيء وهو فك الحجر وفي عرف الفقهاء هو فك الحجر الثابت بالرق شرعا واثبات اليد للعبد في كسبه كالكتابة الا
ان الكتابة لازمة لما فيها من العوض والاذن غير لازم لعدم العوض فيه كالهبة مع البيع وهذا لان العبد
اهل للتصرف لما قلنا الا ان ذمته ضعيفة لرقه فيمنع عن التصرف وحجر عليه حق المولى لا يتضرر بتصرفه فاذا
رضي المولى به بالاذن يكون اسقاطا لحقه منه فيجوز ولهذا لا يرجع على المولى بما لحقه من العهدة ولا يقبل
التاقيت حتى لو اذن لعبده يوما او شهرا يكون ماذونا ابدا حتى يحجر عليه لانه اسقاط كساير الاسقاطات
ثم ان الاذن كما تثبت بالصريح كقوله اذنت لك في التجارة وتثبت بالدلالة كالمولى اذا راى عبده يبيع ويشتري
فسكت يصير ماذونا عندنا خلافا لزفر والشافعي ولا فرق بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى وللاجنبي باذنه
او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا الا ان اعتبار الاذن بالرضى وقد وجد فيه حتى لا يتضرر الناس
بالمعاقدة بان المولى لو لم يكن راضيا لمنعه منه دفعا للضرر عنهم فاذا اذن له في نوع منها كقوله اشتر
الطعام او قصارا فهو ماذون في جميعها خلافا لزفر والشافعي لانه اسقاط الحق وفك الحجر على ما بينا فلا
يتخصص بنوع دون نوع بخلاف الوكيل لانه قايم مقام الموكل في تحصيل ما امره وان اذن له بشيء بعينه مثل
شراء طعام اهله وكسوتهم لا يكون ماذونا لانه استخدام لا فك الحجر ولو رآه يعمل ما نهاه عن التجارة
يصير ماذونا فاذا اذن له اذنا عاما في التجارة يشتري ويبيع ويرهن لانها من انواع التجارة فيتناوله
الاذن وكذا الغبن اليسير في تصرفه يدخل في الاذن لتعذر الاحتراز عنه بخلاف الفاحش واذا باع شيئا وحط
من الثمن شيئا ان حط مثل ما يحط التجار او حط بالعيب يجوز والا فلا وليس له ان يتزوج لانه ليس بتجارة
ولا يزوج مماليكه وقال ابو يوسف يزوج الامة كالمكاتب لانه يحصل المال به فاشبه اجارتها ولا يهب
بعوض ولا بغير عوض ولا يتصدق لانه تبرع الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من يطعمه لانه من
ضرورات التجارة وعن ابي يوسف ان المولى اذا اعطى العبد المحجور قوت يومه فدعا الى الاكل مع بعض
رفقايه لا باس به بخلاف قوت شهر واذا تعلق برقبته دين بيع للغرماء الا ان يفديه المولى كدين

الاستهلاك دفعا للضرر عن الغرماء وقال زفر والشافعي لا يباع في دينه ويباع كسبه في دينه اجماعا ولو حجر
عليه لا ينحجر حتى يظهر حجره بين اهل سوقه جميعا او الاكثر دفعا للضرر عنهم ولو مات المولى او جن ينحجر وكذا
لو ابق العبد عندنا خلافا للشافعي وكذا اذا ولدت الماذونة من مولاها خلافا لزفر فاذا حجر ثم اقر باقراره
جايز فيما في يده من المال او امانة العين او الغصب عند ابي حنيفة والمولى لا يملك ما في يد العبد المديون من
المال اذا كان الدين محيطا بماله ورقبته عند ابي حنيفة كالوارث اذا كانت التركة مستغرقة في الديون وقالا
يملكه لانه وجد سبب الملك من العبد ورقبته له ولهذا يملك اعتاقه واذا باع العبد الماذون المديون
من المولى شيئا بنقصان لم يجز عند ابي حنيفة لانه متهم فيه بخلاف ما اذا باع رجلا اجنبيا لانه لا يتهم فيه ولو
باع المريض من الوارث شيئا بمثل القيمة لم يجز عنده لان فيه حق الورثة بخلاف حق الغرماء لانه يتعلق بالذمة
وان اعتقه المولى يجوز لبقاء ملكه ويضمن العبد قيمته للغرماء وما بقي من الديون يطالب به بعد الحرية ولو باعه
المولى وقبضه المشتري وغيبه فالغرماء بالخيار ان شاؤوا ضمنوا البايع قيمته وان شاؤوا ضمنوا المشتري ولو علم
البايع فللغرماء ان يردوا البيع ان لم يصل الثمن اليهم ولو غاب البايع فلا خصومة بينهم وبين المشتري عند
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو خصم في عبد قدم الى المصر وقال انا عبد فلان فاخبر بالاذن فباع
واشترى فهو جايز ايضا اعتبارا بالظاهر وان لحقه ديون لا يباع حتى يحضر المولى لانه قول لم يقبل في الرقبة لانه
خالص حق المولى بخلاف الكسب **فصل** واذا اذن ولي الصبي للصبي العاقل في التجارة فهو كاذن المولى
للعبد للتجارة عندنا وقال الشافعي لا ينفذ تصرف الصبي اصلا لان حجره لصباه فلا يبقى به فصار هذا كالطلاق
والعتاق بخلاف الصوم والصلاة لانه لا يقام بالولي والبيع والشراء يتولاه وليه ولنا ان التصرف المشروع صدر
من اهله مضافا الى محله عن ولاية شرعية فوجب تنفيذه لانه يترجح في المصلحة بانضمام راي الولي الى رايه وفيه توفير
للمنفعة ونظر للطرفين وهذا لان تصرفاته انواع نوع نفع محض كقبول الهبة والصدقة وهو اهل له ونوع ضرر
محض كالطلاق والعتاق وهو ليس باهل له دفعا للضرر عنه ونوع دائر بين النفع والضرر كالبيع والشراء يتوقف
على اجازة المولى حتى ينعقد قبل الاجازة لاحتمال وقوعه ضررا وفي ذكر الولي ينتظم الاب والجد والوصي والقاضي
والولي واقرار الصبي بما في يده بمنزلة اقرار العبد والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي

كتاب الرهن الرهن هو الحبس لغة وفي الشرع جعل المال محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون وهو عقد وثيقة لجانب الاستيفاء كالكفالة عقد وثيقة بذمة في طريق الوجوب وهو عقد مشروع
لقوله تعالى فرهان مقبوضة والمعنى اذا قرن بحرف الفاء في محل يراد به الامر وعلى صحته انعقد الاجماع ويتم بالايجاب والقبول
وركنه هو القبول الايجاب لانه عقد تبرع فيه المتبرع كالهبة والقبض شرط اللزوم وقال مالك يلزم بنفس العقد
لانه مختص بالمال من الجانبين فصار كالبيع ويكتفى فيه بالتخلية في ظاهر الرواية كما في البيع والهبة وما لا يقبضه فالراهن
بالخيار ان شاء سلمه اليه وان شاء امتنع منه وعن ابي يوسف في المنقولات لا بد من النقل حتى دخل في ضمانه كالغصب
بخلاف الشراء والاول اصح واذا قبضه المرتهن دخل في ضمانه وقال الشافعي هو امانة في يده ولا يسقط شيء من
الدين بهلاكه كهلاك الصك ويجامع بينهما ان كل واحد منهما وثيقة ولان ضمان مبني على التعدي والرهن
عقد وثيقة بالدين فلا يصح ان يكون سببا للضمان ولنا قوله صلى الله عليه وسلم للمرتهن بعد هلاك الرهن عنده
ذهب حقك ولان الثابت للمرتهن يد الاستيفاء وهو ملك اليد والحبس ليقع الامن من الجحود او العجز عن الانتفاع

البائع الى قضاء الدين لحاجة او لضجرة فاذا هلك في يده ثبت الاستيفاء من وجه فلو استوفاه ثانيا يؤدي الى الربوا بخلاف حالة البقاء لانه ينقض هذا الاستيفاء بالرد على الراهن والرهن اذا هلك بيده يهلك على ملك الراهن لان عينه له حتى تجب نفقته عليه حال حيوته وكفنه بعد مماته ويصير المرتهن مستوفيا قدر دينه والفضل امانة لانه لا مقابلة في الزيادة فان كانت قيمته اقل سقط من الدين بقدرها ورجع المرتهن بالفضل على الراهن لان المقابل من الاستيفاء كان قدره والزيادة دين بلا رهن وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك الرهن وقيمته الف وخمسمائة يوم قبض الرهن والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمسمائة لان الزيادة على الدين مرهونة ايضا لكونها محبوسة فتكون مضمونة اعتبارا بقدر الدين ولا يصح الرهن الا بدين مضمون كالاعيان المضمونة بنفسها كالغصب او بدين واجب للحال لا بدين سيجب حتى لا يصح الرهن بالدرك بخلاف الكفالة بالدرك والفرق بينهما ان الرهن للاستيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب فاما الكفالة بالدرك فهي التزام المطالبة وهو يصح قبل الوجوب اذا كان مضافا الى المال كالصوم والصلوة وقيل يصح الرهن ببدل الكتابة والدية لانه مضمون فالحاصل ان الرهن ثلثة انواع رهن جائز كالرهن بالدين والاعيان المضمونة بعينها ورهن باطل كالرهن بالاعيان المضمونة بغيرها وهو الثمن كما لو اخذ من البايع رهنا فهلك في يده بغير شيء لهلاك المبيع في يد البايع وذكر في المبسوط رهن المبيع اذا هلك يضمن ورهن فاسد كالرهن بالخمر فهو مضمون كما في البيع بخلاف الرهن بالميتة والدم ومن غصب عينا ثم جعل صاحب العين رهنا في يد الغاصب يصح وينقلب ضمان الغصب الى ضمان الرهن كان قبض الامانة ينوب عن قبض العين في الهبة ولو قال المشتري للبايع امسك هذا الشيء رهنا حتى اعطيك الثمن يصح ويصير رهنا والرهن بالدين الموعود كالرهن بالدين الموجود وهو ان ياخذ الرهن ليقرضه يصح فاذا هلك في يده هلك بما سمي من المال كالمقبوض بسوم الشراء

فصل فيما يجوز رهنه وفيما لا يجوز

وبالاجماع لا يجوز رهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد لان الحر ليس بمال وفي غيره في المالية قصور فلا يتحقق الاستيفاء لهؤلاء عند الهلاك ولا يصح الرهن بالامانات كالودايع والعواري ومال المضاربة والشركة ولا يجوز رهن المشاع عندنا خلافا للشافعي لان الشيوع يمنع الحبس بخلاف الهبة فيما لا يحتمل القسمة ولا يجوز من شريكه ايضا بخلاف الاجارة وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لبقاء حقه بعد عقد الرهن والرهن للوثيقة فلا يمنع المطالبة والحبس جزاء الظلم وهو ظلمه ويومر المرتهن باحضار الرهن عند الحاجة فاذا حضره امر الراهن بتسليم الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما ان حق الراهن متعين تحقيقا للتسوية كما قلنا في البيع ولو طالبه في غير البلد الذي وقع العقد فيه ان كان الرهن مما لا حمل له ولا مؤنة فكذلك الجواب ولو كان له حمل ومؤنة يستوفي حقه فلا يكلف باحضار الرهن لان الواجب عليه التسليم وهو التخلية لا النقل من مكان الى مكان

فصل

واذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ايضا ببيع الرهن عند حلول الاجل يجوز الوكالة ولو وضعا في يد عدل يجوز عندنا خلافا لمالك ويد وكيل المرتهن حتى يقبض دينه ويسقط الدين بهلاكه في يده ولو سلط الراهن العدل على بيعه يجوز بيعه بالنقد والنسية كغيره من الوكلاء ولو طالبه المرتهن بدينه لا يكلف المرتهن احضار الرهن لانه لا قدرة له عليه وليس للراهن ولا المرتهن اخذه من يده ولو كذا ليس للراهن ان يعزله لان في عزله ابطال حق المرتهن وكذا اذا مات الراهن او المرتهن لا ينعزل لان الرهن لا يبطل بموتهما ولا يموت

احدهما لان الوكالة لما شرطت في ضمن عقد الرهن فصار وصفا من اوصافه فصارت لازمة فاذا حل الاجل والراهن غايب وابى الوكيل عن البيع اجبره القاضي على البيع وقيل اذا وكله بالبيع بعد عقد الرهن لا يجبر عليه ومن استعار عينا من اخر ليرهنه بدينه يجوز لانه متبرع باثبات ملك اليد في ماله فيعتبر بالمتبرع باثبات ملك العين فاذا هلك المعير ليس للمرتهن ان يمنعه لان العين حقه وليس بمتبرع فيه ولهذا يرجع على الراهن لانه ادى دينه مضطرا فلا يكون متبرعا بخلاف ما لو قضى الاجنبي دين الراهن حيث لا يرجع لانه متبرع ولهذا لو امتنع المرتهن من اخذه منه له ذلك ولا يجوز للمرتهن ان ينتفع بشيء من الرهن بالاستخدام او اللبس او السكنى او الركوب او غير ذلك ولا يبيع ولا يوجر الا باذن الراهن وان فعل من هذه الاشياء يكون متعديا فيضمن ضمان الغصب بجميع قيمته اذا هلك في ذلك لانه بالتعدي صار غاصبا

[...]

عليه بقيمته وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن وعلى ماله هدر وهذا عند ابي حنيفة وقالا جنايته على المرتهن معتبرة

فصل

رجل رهن عصيرا العشرة دراهم وقيمته عشرة فتخمر في يد المرتهن خرج عن

الينا دع الى قضاء الدين لحاجة او لحيرة فاذا هلك في يده ثبت الاستيفاء من وجه ولو استوفاه ثانيا يؤدي
الى الربا بخلاف حالة البقاء لانه ينقض هذا الاستيفاء بالرد على الراهن والرهن اذا هلك بيده يهلك
على ملك الراهن لان عينه له حتى يجب نفقته عليه حال حيوته وكفنه بعد مماته ويصير المرتهن مستوفيا قدر دينه
والفضل امانة لانه لا مقابلة في الزيادة فان كانت قيمته اقل سقط من الدين بقدره ويرجع المرتهن بالفضل
على الراهن لان المقابلة من الاستيفاء كان بقدره ولو زادت الزيادة دين بلا رهن وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة
حتى لو هلك الرهن وقيمته الف وخمسمائة يوم قبض الرهن والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمسمائة لان
الزيادة على الدين مرهونة ايضا لكونها محبوسة فتكون مضمونة اعتبارا بقدر الدين ولا يصح الرهن الا
بدين مضمون كالاعيان المضمونة بنفسها كالغصب او بدينا واجب للحال لا بدين سيجب حتى لا يصح الرهن

...

الرهن لانه لا قدرة له عليه وليس للراهن ولا المرتهن اخذه من يده ولذا ليس للراهن ان يعزله لان في
عزله الخارج حق المرتهن وكذا اذا مات الراهن او المرتهن لا ينعزل لان الرهن لا يبطل بموتهما ولا بموت

احدهما لان الوكالة لما شرطت في ضمن عقد الرهن فصار وصفا من اوصافه فصارت لازمة فاذا حل
الاجل والراهن غايب وابى الوكيل عن البيع اجبره القاضي على البيع وقيل اذا وكله بالبيع بعد عقد الرهن
لا يجبر عليه ومن استعار عينا من اخر ليرهنه بدينه يجوز لانه متبرع باثبات ملك اليد في ماله فيعتبر بالمتبرع
باثبات ملك العين فاذا هلك المعير ليس للمرتهن ان يمنع منه لان العين حقه وليس بمتبرع فيه ولهذا يرجع
هو على الراهن لانه ادى دينه مضطرا فلا يكون متبرعا بخلاف ما لو قضى الاجنبي دين الراهن حيث
لا يرجع لانه متبرع ولهذا لو امتنع المرتهن عن اخذه منه له ذلك ولا يجوز للمرتهن ان ينتفع بشيء من الرهن
بالاستخدام او اللبس او السكنى او الركوب او غير ذلك ولا يعيره ولا يؤجره الا باذن الراهن وان فعل
من هذه الاشياء يكون متعديا فيضمن ضمان الغصب بجميع قيمته اذا هلك في ذلك لانه بالتعدي صار غاصبا
والامانات تضمن بالتعدي ولو رهن مصحفا واذن له بالقراءة صار عارية وقت القراءة وبعد فراغه صار
مضمونا بالدين ولو رهن خاتما فجعله في خنصره يضمن واليمين واليسار فيه سواء ولو اذن له في ذلك فهلك في
حال الاستعمال لا يضمن لانه امانة في ذلك الوقت ونماء الرهن للراهن كالولد واللبن والصوف والثمر لانه
يتولد في ملكه فيكون رهنا مع الاصل وان هلك هلك بغير شيء لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل بالاصل
لانه لم يدخل تحت العقد مقصودا وان هلك الاصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته يقسم الدين على قيمة الرهن يوم
القبض وقيمة النماء يوم الفكاك لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مضمونة عند الفكاك اذا
بقي الى وقته وفي ذلك الوقت يقابله شيء من الدين فما اصاب الاصل يسقط من الدين وما اصاب النماء افتكه
الراهن به فلو رهن شاة بعشرة دراهم وقيمتها عشرة فقال الراهن للمرتهن احلب الشاة فما حلبت فهو لك حلال
فحلب وشرب لا ضمان عليه لان الاباحة يصح تعليقها بالشرط والخطر لانها ليس بتمليك ولا يسقط شيء من الدين لانه
اتلفه باذن المالك فان لم يفتك الشاة حتى ماتت في يد المرتهن قسم الدين الذي هي رهن به على قيمة الشاة فما اصاب
الشاة يسقط وما اصاب اللبن اخذه المرتهن من الراهن فكان الراهن اخذه منه ثم اتلفه فكان مضمونا عليه
وكذا جميع النماء الذي يحدث منها كالولد وغيره

فصل في التصرف في الرهن والجناية عليه

واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته مع انه
تصرف في ملك نفسه كمن اوصى بجميع ماله يتوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث وان قضاه الراهن دينه
جاز لزوال المانع ولو اعتقه نفذ كاعتاق المشتري قبل القبض وفي بعض اقوال الشافعي ان كان المعتق معسرا
لا ينفذ لان بنفاذه يبطل حق المرتهن ولو دبره يصح بالاتفاق وكذا الاستيلاد فاذا صح ان كان الراهن
موسرا ضمن القيمة وان كان معسرا استسعى المرتهن ولو اعار الرهن للراهن فقبضه خرج من ضمان المرتهن
فان هلك في يده هلك بغير شيء لفوات القبض المضمون وللمرتهن ان يسترجعه الى يده لان عقد الرهن باق الا في
حكم الضمان فاذا اخذه المرتهن منه عاد الضمان لانه لما عاد القبض فيعود قبض الضمان وجناية الراهن على
الرهن مضمونة لانه يفوت حقا لازما محترما وتعلق حقه بالمال فجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان كتعلق
حق الورثة بمال المريض وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدره لان العين ملك الراهن وقد تعدى
عليه فيضمنه وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن وعلى مالهما هدر وهذا عند ابي حنيفة وقالا جناية
على المرتهن معتبرة

فصل رجل رهن عصيرا بعشرة دراهم وقيمته عشرة فتخمر في يد المرتهن ثم خرج عن

رهنه برئ عن ضمان الرهينة والعقد باق كما كان ثم اذا صار خلا يعود الرهن كما كان لان الخمر وان كان مالا
ولكنها غير متقومة في الحال وتصير متقومة في الحال حتى لو اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض يبقى العقد لكن يخير
المشتري الخيار فصار بمنزلة تعيب المبيع وما كان محلا للبيع يكون محلا للرهن اذا المحلية بالمالية فيهما ولو رهن
شاة بعشرة قيمتها عشرة فماتت في يده فدبغ جلدها يساوي درهما فهو رهن بدرهم لان موت الشاة لا
يوكد عقد الرهن ويقرره لان المرتهن صار مستوفيا عند الهلاك واذا عادت مالية بالدباغ يعود حكمه
بقدره بخلاف موت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها ملكه حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض بالهلاك
قبل القبض والمنتقض لا يعود ويجوز الزيادة في الرهن ولا يجوز في الدين عند ابي حنيفة ومحمد اي لا يصير الرهن
رهنا بهما وقال ابو يوسف في الدين ايضا وقال زفر والشافعي لا يجوز فيهما وهذا الخلاف كالخلاف في الثمن والمثمن
والمهر لابي حنيفة ومحمد وهو القياس ان الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن وهو غير مشروع عندنا
والزيادة في الرهن توجب الشيوع في الدين وهو غير مانع من صحة الرهن ولو رهن عبدا بالف قيمته
الف ثم اعطاه عبدا اخر قيمته الف رهنا مكان الاول فالاول رهن حتى يرده على الراهن والمرتهن امين
في حق الاخر حتى يجعله مكان الاول لان الاول انما دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلا يخرج عن
الضمان الا ان ينتقض القبض الاول فما كان القبض باقيا يصير الدين باقيا فاذا بقي الاول في ضمانه لا يدخل
الثاني لانهما رضيا بدخول احدهما فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه وفي تجديد القبض فيه خلاف رجل رهن
عبدا قيمته الف بالف فنقص سعره فرجعت قيمته الى مائة فقتله عبد اخر قيمته مائة فدفع اليه مكانه افتكه الراهن
بجميع الدين وقال زفر افتكه بمائة فان دفعه اليه قيمته مائة فالمرتهن يجعلها بدينه ولا يرجع على الراهن بشيء لان
النقصان بالسعر باق في ضمانه ولو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين او وهبه ثم هلك الرهن في يده هلك بغير شيء
استحسانا خلافا لزفر والمرتهن اذا اراد ان لا يبطل الدين بهلاك الرهن فالحيلة فيه هو ان يشتري المطلوب
عينا ولم يقبضه حتى اذا هلك العين لا يبطل دينه ولو قبض دينه يتقايل البيع اذا كان العين قائما ويجوز للاب
ان يرهن عبد الابن الصغير بدين نفسه لانه يملك الايداع فيملك الرهن والوصي بمنزلة الاب الا في رواية عن ابي
يوسف والشافعي وذلك لا يجوز منهما

كتاب المزارعة والمساقات

المزارعة مفاعلة من الزرع وفي
الشريعة هي معاقدة دفع الارض ببعض الخارج وهي فاسدة عند ابي حنيفة لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة
وهي المزارعة ولانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله فهو بمنزلة قفيز الطحان ولان الاجر مجهول او معدوم
وكل ذلك مفسد وقالا هي جائزة لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع خيبر الى اهله بنصف ما يخرج من الثمر والزرع
لانه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز كالمضاربة والجامع بينهما دفع الحاجة وهو اختيار مشايخ بلخ وهو الصحيح
وعليه الفتوى ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة لانه عقد على منافع العمل ولا بد فيه المدة قيل هذا في
بلد يمكن الزراعة في كل وقت اما اذا كان في بلد وقت الزراعة معلوم عندهم فلا حاجة الى بيان المدة
وان شرط احدهما قفزانا معلومة فهي باطلة به يقطع الشركة وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة يفسدها كما في
المضاربة وكذا لو شرط لصاحب البذر ان يرفع بذره والباقي بينهما لانه ربما لا يحصل منها الا قدر البذر والمشروط
بخلاف المضاربة لان رأس المال لا يتلف بالتصرف والبذر مما يتلف بالزرع ولو شرطا رفع الخراج والباقي
بينهما لا يصح لان الخراج على رب الارض وهو دراهم مسماة ولو شرطا دفع عشر الخارج والباقي بينهما يصح ولو

شرط الحب نصفين وسكتا عن التبن فهو لصاحب البذر لانه نماء بذره وان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل
لان الشركة في الخارج ولم يوجد واذا فسدت فالخارج لصاحب البذر وللاخر اجر مثله فاذا امتنع صاحب البذر
من العمل لم يجبر عليه وان امتنع العامل يجبر عليه الا اذا كان عذر يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة والنفقة على
الزرع يجب عليهما بالحصص وكذلك الحصاد والدياس والدقاق والتذرية عليهما فالحاصل ان العمل قبل الادراك
كالسقي والحفظ على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة كالحصاد والدياس ونحوه فهو عليهما في ظاهر الرواية
والحيلة فيه ان يستاجر رب الارض المزارع في هذه الاشياء باجرة يسيرة غير مشروط في العقد جاز وكذا في اجتناء
العيلق والقطن وما كان بعد القسمة كالحمل ونحوه فهو على كل واحد منهما في نصيبه وعن ابي يوسف ان شرطاه على
العامل لا يفسد للعرف فيها وهو اختيار مشايخ بلخ للعرف بينهم حتى لو شرطا الحصاد على رب الارض لا يجوز
لعدم العرف فيه وفي المعاملة العمل على العامل الى ان يدرك وبعده كالحفظ والجذاذ فهو عليهما وتبطل المزارعة
والمساقات بالاعذار كالاجارة والكلام في المساقات كالكلام في المزارعة الا ان ههنا لا يشترط بيان المدة

والمساقات دفع النخيل الى من يصلحه بجزء من الثمر وهي جائزة عندهما استحسانا وقال الشافعي المعاملة جائزة والمزارعة
باطلة الا تبعا للمعاملة لان الاصل المضاربة والمعاملة اشبه بها لان فيها شركة في الزيادة دون الاصل بخلاف
المزارعة لان الشركة فيها وفي البذر حتى لو شرط دفع البذر اولا يفسد فجعلنا المعاملة اصلا والمزارعة تبعا
لها كالشرب في بيع الارض ويجوز المساقات في النخيل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان وقال الشافعي
في الجديد لا يجوز الا في الكرم والنخل لان جوازها بالاثر وقد خصهما في حديث خيبر ولنا ان الجواز للحاجة وقد
عمت الحاجة او النص معلول بعلة وان كان الشجر يزيد بالعمل جاز العقد وان كانت قد انتهت لم يجز وعلى هذا
الزرع وان كان بقلا يجوز وان ادرك لم يجز لانه لا اثر للعمل بعد التناهي والادراك

كتاب احياء الموات

المراد من الحيوة الانماء والغاسي سواء لبطلان الانتفاع بها الموات ما لا ينتفع به من الارض لانقطاع الماء عنه
او لغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة وعن محمد انه يشترط ان لا يكون مملوكا لمسلم او ذمي مع انقطاع
الانتفاع بها لتكون ميتة مطلقة وان لم يعرف مالكه يكون لجماعة المسلمين ولو ظهر ان له مالكا يرد عليه واذن
الامام شرط فيه عند ابي حنيفة ويملك الذمي بالاحياء كالمسلم ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلث سنين اخذها الامام ودفعها
الى غيره ولا يجوز احياء ما قرب من العامر بل ترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم لتحقق حاجتهم اليها
حقيقة او دلالة ومن حفر بيرا في برية فله حريمها على قدر الحاجة وان كانت عينا فحريمها خمسمائة ذراع وللقناة
حريم بقدر ما يصلحه وعن محمد بمنزلة البير في استحقاق الحريم وقيل لا حريم لها ما لم يظهر الماء على وجه الارض
لانه نهر في الحقيقة وقيل هي بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمه بخمسمائة ذراع ولو غرس شجرا في ارض موات
ليس للاخر ان يغرس شجرا في حريمه وهو مقدار خمسة اذرع ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي
حنيفة الا ان يقيم البينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي طينه للحاجة ولابي حنيفة ان القياس
يأباه الا في البير وقد ورد النص فاقتصر عليه ثم عن ابي يوسف حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعن محمد
مقدار بطن النهر من كل جانب وهو ارفق بالناس نهر لرجل له مسناة ولاخر خلف المسناة ارض تلزق بالمسناة
وليست المسناة في يد احدهما فهي عند ابي حنيفة معناه ليس لاحدهما ان يغرس او يلقي التراب حتى ينكشف الحال اما
اذا كان لاحدهما غرس فهو اولى بها لانه صاحب شغل ولو كان عليه غرس لا يدرى من غرسه فهو على الخلاف ايضا

وثمرة الخلاف ان ولاية الغرس لصاحب الارض عنده لانه اشبه بها وعندهما لصاحب النهر **كتاب**
الشرب الشرب هو النصيب من الماء للاراضي وغيرها قال الله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم ثم
وقسمة الماء بين الشركاء جائزة من غير نكير وهو قسمة الحق دون الملك اذ الماء في النهر غير مملوك لاحد
والقسمة تارة تكون باعتبار الملك وتارة باعتبار الحق كقسمة الغنائم واذا كان لرجل نهر او بئر او قناة
او عين او حوض ان كان في ملكه له ان يمنع الغير من الدخول في ملكه ان اراد الغير الشرب منه ان كان يجد ماء
آخر بقربه من غير ملك احد وان لم يجد يقال له اما ان يعطيه ويتركه ان يأخذ بنفسه ان لا يكسر ضفته
وان كان في ارض موات ليس له ان يمنعه لان الشركة باقية في الشفة اي الشرب ولو منعه وهو يخاف منه
العطش له ان يقاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشرب والشرب حقه لقوله صلى الله عليه وسلم
الناس شركاء في ثلث الماء والكلأ والنار والمسلم والكافر والبهائم فيه سواء والماء في البئر مباح غير مملوك
بخلاف المحرز في الاناء لانه ملكه بالاحراز وانقطع حق الغير عنه كما في الصيد حتى يجوز بيعه ولو منعه يقاتله بغير السلاح
الا ان فيه بقية شبهة الشركة نظرا الى الاصل حتى لو سرقه سارق لا يجب القطع فيه وكذا في طعام الغير حال المخمصة
وقيل البئر ونحوها كذلك اي يقاتله بغير سلاح لو منعه وان كان جروا لا صغيرا ان كان يرد منه الابل والمواشي
الكثيرة كان ينقطع شربها له ان يمنع اعتبارا بالسقي للمزارع والمشاجر وقيل لا يمنع لان الابل لا ترد في كل
وقت وصار كالمياومة وله اخذ الماء للوضوء وغسل الثياب في الصحيح ليس له ان يمنع ذلك وان اراد
ان يسقي شجرا او خضرا في داره حملا بجراره ليس له ان يمنع ذلك ايضا في الاصح لان الناس يتوسعون فيه ويعدون
المنع من الدناءة وليس له ان يسقي ارضه ونخله من نهر الغير وبئر الغير وقناة الا باذنه فالحاصل ان المياه
انواع منها ماء البحر فلكل انتفاع به كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع الانتفاع به على اي وجه شاء
واما ماء الاودية والانهار العظام كجيحون وسيحون ودجلة والفرات فيجوز الانتفاع بالشرب منه على
الاطلاق واما السقي ان كان لا يضر بالعامة يجوز وان كان يضر لا يجوز بان يميل الماء الى هذا الجانب
فتغرق القرى والاراضي وكذلك نصب الرحى منه واما الانهار الصغار يجوز الشرب منه على الاطلاق واما
اذا اراد رجل ان يسقي ارضه منها او احيا ارضا مواتا منه كان لاهل النهر ان يمنعوه اضر بهم او لم يضر لانه خالص
حقهم ثم الانهار ثلاثة نهر كبير كدجلة والفرات وغيرهما لم يدخل ماؤه تحت القسمة وكريه واصلاحه على السلطان
من بيت المال وان لم يكن في بيت المال شيء يجبر الناس على كريه احياء للمصلحة العامة ونهر مملوك دخل ماؤه تحت
القسمة الا انه عام فكريه على اهله لا على بيت المال لان المنفعة لهم خاصة ومن ابى منهم يجبر على كريه دفعا للضرر
عنهم وهو ضرر بقية الشركاء ونهر مملوك صغير دخل ماؤه تحت القسمة الا انه خاص والفاصل بينهما الشفعة به
وعدمه وكريه على اهله لما بينا ثم الآبي منه هل يجبر فيه اختلاف ثم كرى النهر المشترك على اهله الى ارضه فاذا جاوز
عنه سقط كريه عنه عند ابي حنيفة وقالا عليهم جميعا من اعلاه الى اسفله نهر بين قوم كراه بعضهم وابى بعضهم
فللذين كروا ان يمنعوا الآخرين حتى يأخذوا منهم نصيبهم نهر جار في سكة فكروا والقوا التراب على حريمه فتجافى
عنه كلف بنقله الى موضع آخر وان طرح في النهر تراب او غيره فامتلأ وانشق النهر وغرق شيء يضمن الذي
طرحه وكذا اذا اجرى الماء في النهر لا يطيقه وتعدى الى جاره وخرب يضمن ولو دخل الماء في الدار من ثقب
خفي لا ضمان على صاحب النهر وكذا لو سقى ارضه فانشق وتجاوز الى ارض جاره ويصح دعوى الشرب بغير

بغير ارض استحسانا **كتاب الاشربة** الاشربة جمع شراب وهو عبارة عن كل ما يشرب حلالا كان
او حراما في اللغة وفي الشريعة ههنا عبارة عن ما حرم منها والاشربة المحرمة اربعة الخمر وهي النيء من ماء العنب
اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والعصير حتى طبخ وذهب اقل من ثلثيه وهو الطلاء ونقيع التمر والسكر وهو النيء
من ماء التمر ونقيع الزبيب اذا اشتد فالخمر حرام ونجس نجاسة غليظة بالكتاب والسنة واجماع الامة حتى يكفر مستحلها
ويسقط تقومها في حق المسلم ولا يضمن متلفها وحرم الانتفاع بها ويحد شاربها ولو كان بقطرة والطبخ لا يؤثر
فيها وقيل انما سمي خمرا لمخامرة العقل وهو موجود في كل مسكر وهو حرام لقوله صلى الله عليه وسلم كل مسكر حرام
وقيل سمي لتخمره لا لمخامرة العقل والحديث مطعون وقد طعنه يحيى بن معين وكذا الباذق والمنصف
اذا غلى واشتد وقذف بالزبد وهو حرام وقيل قذف الزبد فيه اختلاف فقيل انه مباح وهو قول
الاوزاعي واما نقيع التمر وهو النيء من ماء التمر وهو ما حرام وقال شريك بن عبد الله انه مباح واما نقيع
الزبيب وهو النيء اذا غلى واشتد فيتأتى فيه خلاف الاوزاعي الا ان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر
حتى لا يكفر مستحلها لان حرمتها اجتهادية وحرمة الخمر قطعية ولا يجب الحد بشرب هذه الاشربة حتى يسكر
وفي نجاستها روايتان في رواية غليظة وفي رواية خفيفة وفي تقومها اختلاف ايضا ويجوز بيعها عند ابي
يوسف اذا ذهب بالطبخ اكثر النصف ونبيذ الزبيب والتمر اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخة فهو حلال
وان اشتد اذا شرب ما يغلب على ظنه انه لا يسكر من غير لهو ولا طرب عند ابي حنيفة وابي يوسف وعن
ابي يوسف ان قصد السكر به فالقدح الاول حرام والمشي والقعود حرام وان لم يقصد به السكر لا بأس
بالقعود وان اراد الاستمراء فلا بأس والقدح الاخير حرام لانه هو المسكر حقيقة ونبيذ الحنطة والشعير
والعسل والذرة حلال وان لم يطبخ اذا شرب من غير لهو عند ابي يوسف وابي حنيفة لقوله صلى الله عليه وسلم
الخمر من هاتين الشجرتين اشار الى الكرم والنخل ولا يحد شاربه عندهما وان سكر منه ولا يقع طلاق من سكر منه
كمن ذهب عقله بالبنج ولبن الرماك وعن محمد انه حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه ولان قليله لا يدعو
الى كثيره بخلاف الخمر والاصح انه يحد وهو قول محمد وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا الخلاف وقيل
المتخذ من لبن الرماك لا يحل عند ابي حنيفة اعتبارا بلحمه والاصح انه يحل لان كراهة لحمه لما في اباحته قطع مادة الجهاد
وهذا المعنى معدوم في لبنه واما المثلث من عصير العنب اذا طبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه حلال وان
اشتد عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا قصد به التقوي دون التلهي وعند محمد ومالك والشافعي هو حرام وعن محمد
مثل قولهما وعنه انه يكره وعنه انه توقف فيه وعن ابي حنيفة المثلث بالشمس لا بأس به وكذا لو طبخ كما هو ثم
عصر يكفي ادنى طبخة في رواية عن ابي حنيفة والاصح انه لا يكفي حتى يذهب ثلثاه واذا تخللت الخمر حلت سواء
صارت خلا بنفسها او بشيء طرح فيها ولا يكره تخليلها وقال الشافعي يكره تخليلها ولا يحل الخل الحاصل به وقوله
واحدا اذا ألقي فيها شيئا وان صارت خلا بغير العلاج فله في هذا الخل الحاصل قولان رجل له عصير يريد ان
يتخذه خلا ينبغي ان لا يتمهل حتى يصير خمرا وكذلك لو اراد ان يتخذ خلا نصب في اسفل خابية خلا فيتمحض قبل
ان يصير خمرا احل الخمر للتخليل لا بأس به ويصب الخمر في الخل ساعة **كتاب الاكراه** قال شمس الائمة
السرخسي الاكراه فعل يفعله المرء لغيره فينتفي به رضاه او يفسد به اختياره من غير ان ينعدم به الاهلية في
الحقوق ولا يسقط عنه الخطاب لان المكره مبتلى والابتلاء يقرر الخطاب ولا شك انه مخاطب في غير ما اكره عليه

ولو ان رجلا وجب له على رجل قصاص في نفس او فيما دونها فاكره بوعيد قتل او حبس حتى عفا فالعفو جايز لان العفو عن القصاص نظير الطلاق في ان الهزل والجد فيه سواء فانه ابطال وذلك لا يستدعي الرضاء وليس فيه من معنى التمليك وكان ضامن له على الجاني لان الجاني لم يلتزم له ولا يملك عليه شيئا

مبسوط

ثم وقعت لهم مصادرة فامروا رجلا بالاستقراض مالا ونفق في حوايجه فيفعل للمقرض ان يرجع على المستقرض بلا شك واما المستقرض قيل يرجع على القوم انما امروه بذلك على ان يكونوا ضامنين بذلك وانما يرجع هو عليهم لانه مستقرض لنفسه اذ الوكالة في الاستقراض لا تجوز

ولوالجية

ثم هذا الامر يتنوع نوعا يحرم له الاقدام عليه كقتل الغير ونوعا يباح له او يلزم عليه كاكل الميتة وشرب الخمر ونوعا يرخص له كاجراء كلمة الكفر حالة الاكراه واتلاف مال الغير وهذا انما يتحقق ممن يقدر على ايقاع ما توعد به سلطانا كان او لصا وقال ابو حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان لما ان المنعة له ولا قدرة بدونها هذا اختلاف عصر وزمان والمكره ان يصير خايفا منه على نفسه على ايقاع ما توعد به عاجلا بالتيقن او بغلبة الظن ثم الاكراه كامل وهو يفسد الاختيار ويوجب الالجاء كالاكراه بالقتل وقاصر وهو يعدم الرضاء ولا يوجب الالجاء كالاكراه بالضرب وحكم الاكراه الحل او الحرمة او الجواز وعدمها او الضمان وعدمه وان اكرهه على بيع ماله او شراء سلعة يثبت الملك لان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله الا انه فقد شرطه وهو التراضي فيتوقف على رضاه وان اجاز ينفذ ولزمه القيمة لزوال المانع بخلاف البياعات الفاسدة لان ذلك حق الشرع وله حق الاسترداد ان تداولته الايدي بخلاف البياعات الفاسدة وان قبض البايع الثمن طوعا فقد اجاز البيع لانه دليل الرضاء وكذا اذا سلم المبيع طايعا بخلاف ما اذا اكرهه على الهبة ثم دفعه طايعا لان الهبة لا تصح بدون القبض وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته للبايع لفساد البيع وله ان يضمن المكره ان شاء فصار كانه دفع ماله الى المشتري كالغاصب مع غاصب الغاصب والمكره يرجع بالقيمة على المشتري وان ضمن المشتري وقد تداولته الايدي يبطل كل بيع كان بعد قبضه لانه ملكه بالضمان مستندا الى وقت القبض لا ما قبله بخلاف ما لو اجازه وان اكره على اكل الميتة او شرب الخمر بالقتل او باتلاف عضو وسعه ان يقدم عليه كما في حال المخمصة وحرمته بعضو كحرمة النفس ولو قطع انمله وكذا الوعد ضربا يخاف منه على نفسه فان صبر ولم ياكل حتى اوقعه ذلك فهو اثم كما في حال المخمصة لانه امتنع من فعل مباح الا اذا ادعى معارضة كما ادعى وعن ابي يوسف انه لا ياثم لانه رخصة اذ الحرمة قايمة بخلاف حال المخمصة فان الحرمة لم تبق بعد الاستثناء وكذا لو لم يعلم الاباحة لا ياثم لان فيه خفاء وان اكرهه على الكفر بالله او بسب الرسول صلى الله عليه وسلم لم يكن اكراها حتى يخاف نفسه او على عضو من اعضايه فاذا خاف على ذلك وسعه ان يظهر ما امر به اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا اثم عليه لحديث عمار رضي الله عنه ولان ركن الايمان بقاء العقيدة وانها لا تفوت بهذا وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر اجر لحديث حبيب رضي الله عنه ولان اجراء كلمة الكفر على اللسان حالة الضرورة لا توجب خللا فيما هو الكفر الركن وعلى هذا لو اكره على الصلوة للصليب وسب النبي صلى الله عليه وسلم فيفعل فقال نويت به الصلوة لله تعالى وسب محمد اخر غير النبي لم يكفر وبانت امراته قضاء لا ديانة ولو صلى للصليب وسب محمدا صلى الله عليه وسلم يكفر وبانت امراته قضاء وديانة لترك المخرج وهذه المسئلة تدل على ان السجود لغير الله على وجه التعظيم كفر وان اكرهه على اتلاف مال المسلم علي هذا ولو اكرهه بقتل على قتل العمد لم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتل كان اثما لان قتل المسلم مما لا يستباح لضرورة ما والقصاص على المكره عند ابي حنيفة ومحمد لان المكره آلة كالسيف وقيل لزفر على خلاف قولهما وقال ابو يوسف لا يجب عليهما وقال الشافعي يجب عليهما ولو قال الذي قصد به قتله اقتلني وانت في حل فقتله يجب الدية في ماله خاصة كانه قتل انسانا باذنه ولو اكرهه على قطع يد الغير والغير اذن له في قطعه فلا شي عليه ولا على المكره لان الاطراف مما يستباح ولو اكرهه على قتل مورثه فقتله لا يحرم عن الميراث وان اكرهه على طلاق امراة او عتق عبد ففعل وقع ما اكره عليه عندنا خلافا للشافعي فيرجع عليه بالحصة وان اكرهه على الردة لم تبن امراته منه لان الردة تتعلق بالاعتقاد حتى لو ظهر وقلبه مطمئنا بالايمان فلا يكفر بخلاف

نسخة نقد

ثم جملة ما يصح من الاحكام مع الاكراه عشر الطلاق والعتاق والنكاح والعفو عن القصاص والرجعة والايلاء والفيء في الايلاء والظهار واليمين والنذر لان هذه تصرفات لا تفتقر وقوعها الى الرضاء بدليل انها تصح مع الهزل والخطاء

زيلعي

ما اذا اكره قاتل العمد على ان صالح على الف يلزمه وسقط القود لان التزام المال لا يصح مع الاكراه والقصاص يسقط مع الاكراه لانه يسقط بالعفو مع الهزل وبدون الرضا فيسقط مع الاكراه

محيط

من باع مكرها فاذا زال الاكراه يثبت له خيار الفسخ وان مات يورث حق الفسخ

جواهر الفتاوى

ما لو اكرهه على الاسلام حيث يحكم باسلامه في حق الاحكام اما فيما بينه وبين الله تعالى لا يكون مسلما ما لم يعتقد ولو قال اردت ما طلب مني وقد خطر ببالي الخبر عما مضى بانت امراته ديانة وقضاء لانه مبتدئ بالكفر عما يقتضي هازلا به حيث علم نفسه مخلصا عنه

كتاب الجنايات

الجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء وقع على النفس والاطراف ولكن الفقهاء خصوا باسم الجناية الفعل في النفس والاطراف وخصوا الفعل في المال باسم الغصب والسرقة والقتل اسم لجرح مؤثر في ازهاق الحيوة والعمد ضرب بالسلاح او ما جرى مجراه في تفريق الاجزاء عامدا في الظاهر والباطن وموجبه الاثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ويجب القصاص ايضا لقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس الاية وقوله صلى الله عليه وسلم العمد قود اي موجبه والقصاص ينبئ عن المساواة وقيل استباحة الشيء باتيان مثله والاصل فيها النفس القصاص لتحقق المساواة في ازهاق الروح ولا مماثلة بين المال والنفس الا عند تعذر القصاص كالاب اذا قتل ابنه عمدا لا يجب القصاص لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد بولده ويجب الدية في ماله صيانة للدم عن الهدر فقام المال مقام ازهاق الروح للضرورة ومن حكمه حرمان الميراث ويقتل الحر بالحر والعبد بالعبد للعمومات المقتضية وقال الشافعي لا يقتل بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ضرورة تحقق المقابلة ولا مساواة بين الحر والعبد بخلاف العبد يقتل بالحر لان فيه نقصان والناقص يستوفى بالكامل كما اذا قطعت امراة يد رجل فهو بالخيار بين الارش والقطع وكما اذا كانت اليد المقطوعة صحيحة ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف ما اذا قطع رجل يد امراة عمدا لا يجب القصاص بل يجب الدية والكامل لا يستوفى بالناقص وبخلاف العبيد يقتل بالعبد لانهما يتساويان في ازهاق الروح ويقتل المسلم بالذمي لتحقق المساواة في العصمة وقال الشافعي لا يقتل لعدم المساواة بينهما وقت الجناية ولا يقتل بالمستامن لانه غير محقون الدم على التابيد ويقتل الرجل بالمراة والصحيح والكبير بالصغير ولكن لا يقتل الصغير بالكبير والمجنون بمنزلة الصغير لان عمدهما خطاء عندنا والصحيح يقتل بالاعمى عملا بالعمومات وناقص الاطراف للمنصوص العمومات ولا يقتل الرجل بابنه لما مر وكل من كان اذا قتل ذبحا يقتص به وكذا الوالدة والجد بمنزلة الاب ولا يقتل المولى لا بعبده ولا بمكاتبه ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لحرمة الابوة ولا يقطع اليمين باليسرى واليسرى باليمين ولا اليد بالرجل ولا الابهام بغير الابهام من الاصابع لعدم المماثلة ولا يستوفى القصاص الا بالسيف وهذا معنى الحديث وقال الشافعي يفعل به مثل ما فعل لتحقق المساوات وفي العبد المرهون لا يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن واذا كان للمقتول اولياء صغارا وكبارا فللكبار ان يقتصوا عند ابي حنيفة ومن ضرب رجلا بمر فقتله فان اصابه بالحديد فجرح يجب القصاص وان اصابه بالعود فعليه الدية وكذا لو اصابه بظهر الحديد فعليه الدية عندهما وهو القتل بالمثقل وفيه خلاف ابي حنيفة وفي السوط الصغير بالموالاة ان يموت خلافا للشافعي ومن غرق صبيا او القى في البحر فلا قصاص عليه عند ابي حنيفة وعند الشافعي يغرق تغريقا بالحديث صبي وقع في الماء او سقط من السطح ان كان يعقل فعلى ابويه التوبة والاستغفار والكفارة امراة خرجت من عند زوجها وتركت صبيا بالمهد فسقط المهد ومات الصبي لا شيء عليها الا التوبة امراة تركت الولد على ابيه ولم يأخذ ثدي غيرها ومات فعليها الاثم والكفارة ومن جرح رجلا ولم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص لوجود السبب المفضي الى القتل وعدم ما يبطله وهو البرء ومن شهر على المسلمين سيفا فعليهم ان يقتلوه بالحديث ولانه باغ سقطت عصمته ببغيه وفي الجامع الصغير ومن شهر على رجل سلاحا نهارا او عصى ليلا في مصر او في غير مصر فقتله المشهور عليه الخ

لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا الصغير وان كان يلبث ولكن لا يلحقه الغوث في الليل فيضطر الى دفعه بالقتل وكذا النهار في غير المصر وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه فعليه الدية في ماله لعدم اختياره الصحيح وفيه خلاف الشافعي وعلى هذا الخلاف الصبي والدابة وعن ابي يوسف لا يجب في الصبي شيء ويجب في الدابة الضمان كمن اكل طعام غيره حال المخمصة ومن اتبع السارق ليلا فقتله فلا شيء عليه لقوله صلى الله عليه وسلم قاتل دون ماله

باب القصاص فيما دون النفس

وكل موضع يمكن المماثلة فيه يجب القصاص والا فلا كالقطع من المفصل في الاطراف ولا يعتبر كبر اليد وصغرها ولا قصاص في العظم الا السن للحديث ولتعذر المماثلة فيه وفي السن يبرد في المبرد وفي سن الصغير يؤجل سنة ولو ضرب سن رجل فحركه فانه ينتظر حتى يبرأ او يسقط ولا قصاص بين الرجل والمراة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين في الاطراف عندنا خلافا للشافعي لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيعتبر المماثلة بينهم بالارش ويجب القصاص بين المسلم والكافر في الاطراف لتساويهما في الارش عندنا واذا صالح القاتل اولياء المقتول على مال يسقط القصاص ويجب المال قليلا كان او كثيرا لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء نزلت الاية في الصلح واذا قتل جماعة واحدا عمدا اقتص جميعهم لقول عمر رضي الله عنه لو اجتمع اهل صنعاء على قتل رجل لقتلتهم واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل بجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك وان حضر واحد منهم فقتله سقط حق الباقين وقال الشافعي يقتل بالاول منهم ويجب للباقين المال ومن وجب عليه القصاص فمات سقط القصاص لفوات محل الاستيفاء فاشبه العبد الجاني واذا قطع رجلان يد رجل واحد فلا قصاص عليهما عندنا وعليهما نصف الدية وان قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما ان يقطعا يده وياخذا منه نصف الدية بينهما نصفين سواء قطعهما معا او على التعاقب عندنا واذا اقر العبد بالقتل العمد لزمه القود لانه غير متهم فيه وقال زفر لا يلزمه اقراره لان مالية نفسه حق المولى فلا ينفذ في حقه وله يقبل اقرار الصبي بالجناية ويقبل البينة على جنايته ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الارش والقصاص وان كانا خطأ ثم قتله قبل البرء ففيه دية واحدة وان كان الفعلان عمدا فالامام بالخيار ان شاء قطعه ثم قتله عند ابي حنيفة ومن قطع يد رجل فعفى المقطوع يده ثم مات من ذلك فعليه الدية من ماله وان عفى عن القطع وما يحدث منه ثم مات فهو عفو عن النفس عند ابي حنيفة وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس ايضا ومن قطع يد رجل عمدا فاقتص له من القاطع ثم مات المقطوع يده اولا لزمه القصاص لانه تبين ان الجناية موجبة القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود

باب ما يحدث في الطريق وغيره

ومن اخرج الى الطريق الاعظم كنيفا او ميزابا او ظلة او بنى دكانا فلكل واحد من الناس حق النقض لا الملك المشترك لان لهم حق المرور ولو كان في سكة غير نافذة فحق النقض لهم خاصة ثم لو باع الدار بعد هذا لم يبرأ عن الضمان حتى لو تلف به شيء يضمن البائع لانه تلف بفعله وكذا لو وضع خشبة ثم باعها لا يبرأ الا ان ينقله وكذا في حائط اخر او وضع خشبة عليه بغير اذنه سواء اذن به اولم يؤذن ولو وضع في الطريق جمرة فاحرق شيئا يضمنه لانه متعد فيه ولو حركته الريح الى موضع اخر فاحرق شيئا لم يضمن لانه غير متعد فيه هذا اذا لم يكن ريحا واذا كان ريحا يضمن لانه وضعه مع علمه بعاقبته وكذا لو احرق ارضا ثم تعدت الى ارض جاره انه لم

ومن خنق رجلا حتى قتله فالدية على عاقلته عند ابي حنيفة وهي مسئلة القتل بالمثقل وموضعه كتاب الديات وان قتل في المصر غير مرة قتل سياسة لانه ذو فتنة ساع في الارض في الفساد فيقتله دفعا لشره وفتنة عن العباد كما في اخر باب قطع الطريق نكيع

وليس لبعض الورثة استيفاء القصاص اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا او ليس لهم ولا لاحدهم ان يوكل باستيفاء القصاص ولو كانت الورثة صغارا او كبارا كان للكبار ولاية استيفاء القصاص قبل بلوغ الصغار في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه وانما ليس لهم ذلك حتى يبلغوا الصغار قاضيخان

بل يجالس يضمن ولو جعل ماء في الطريق او توضأ فيه او وضع خشبة فعطب به انسان او دابة يضمن لانه متعد فيه وكذا لو رش ماء غير معتاد بخلاف ما اذا فعل ذلك في سكة هي غير نافذة لم يضمن لو دورة السكنى كما في الدار المشترك وانما يضمن في الصب والرش اذا لم يبق موضع المرور والمار يتعمد واما لو ابقى موضع المرور والمار يتعمد المرور عليه مع علمه في ذلك لم يضمن الراش وكذا لو رش في فناء حانوته باذنه فالضمان على الذي اذن له استحسانا وكذا اذا استاجر رجلا ليبني في فناء حانوته فتعقل به انسانا قبل ان كان قبل فراغه من العمل فالضمان على الامر استحسانا لانه صح الاستيجار فانتقل فعله الى الامر وان كان في غير فنائه ان لم يعلم الاجير انه غير فنائه فالضمان على الامر ايضا وان علم فعلى الاجير لفساد الامر ومن حفر بئرا في طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف به انسان فديته على عاقلته وان تلف فيه بهيمة فضمانها في ماله لان العاقلة يتحملون النفس دون المال ولو حفر في سكة غير نافذة يضمن ايضا لانه متعد ولو مات الواقع في البئر في الطريق جوعا او غما لا يضمن الحافر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف في الجوع كذلك وفي الغم يضمن واذا حبس رجلا رجلا فمات بالجوع يجب الدية على عاقلته والقاء التراب واتخاذ الطين في الطريق بمنزلة وضع الحجر والخشبة فيه بخلاف ما لو كنس الطريق فعطب بموضع كنسه شيء حيث لا يضمن لانه دفع الاذى عن الطريق حتى لو جمع الكناسة في الطريق فتعقل به انسان يضمن ولو وضع حجرا فنحاه اخر عن موضعه فعطب به انسان فالضمان على الذي نحاه لان حكم فعل الاول انتسخ بالثاني وان حفر بالوعة في الطريق ان امره السلطان لا يضمن لانه غير متعد وان فعل بغير امره يضمن لانه متعد ولو وقع حريق في محلة فهدم رجل دار غيره بامر السلطان لا يضمن قيمتها ومن جعل قنطرة بغير اذن الامام فمر عليها رجل فعطب فلا ضمان عليه لان الاول سبب والثاني مباشر وان كان فعل فاعل مختار يقطع النسبة اليه كما في الحافر مع الدافع اهل مسجد اذا علق قنديلا في المسجد فعطب به انسان لم يضمن وان تعلق من غير اهله يضمن عند ابي حنيفة ولو تعلق في المسجد فتعقل به انسان لم يضمن ان كان مصليا عند ابي حنيفة

فصل في الحائط المائل

الحائط اذا مال الى الطريق فطولب صاحبه بنقضه او شهد عليه بالنقض فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف استحسانا لانه شغل هواء الطريق ونقضه في مدة و دفع الضرر الواجب ويصح ان يتقدم واحد من الناس رجلا كان او امراة ممن يتمكن على نقضه ومن لا يتمكن عليه كالمرتهن والمستاجر لا يصح التقدم ولو بنى حائطا مائلا فالضمان عليه ما تلف بسقوطه من غير اشهاد كما لو شرع جناحا ويقبل فيه شهادة رجل وامراتين واذا مال الى دار رجل فالمطالبة الى المالك خاصة ولو باع الدار بعد الاشهاد برئ عن الضمان لان الجناية تتحقق بترك الهدم مع تمكنه بخلاف وما لو اشرع جناحا ثم باع الدار سكة نافذة في وسطها نهر فبنى قنطرة بنيان ذي الفاس بها كان لهم ان يمنعوا من ذلك رجل هدم داره ولم يبن والناس يتضررون به قيل يجبر على بنائه اذا كان قادرا عليه والصحيح انه لا يجبر عليه احد الجار اذا اتخذ اصطبلا في داره ان كان وجه الدواب الى دار جاره لا يمنع وان كان حوافرها اليها يمنع

فصل

رجل جلس على ثوب رجل وهو لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه ضمن نصف الشق استحسانا رجل له غريم في يده فانتزعه اخر من يده وخلصه لا يضمن لانه لم يتلف ماله ولكن يعزر لانه جنى عليه رجل حل القيد عن العبد فابق لا يضمن مع ان الحل سبب للاباق الا ان الاباق مضاف الى العبد باختياره وذلك علة وكذا اذا فتح الاصطبل حتى مشت الدابة او فتح باب القفص حتى طار الطير لا يضمن

عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا طار في الحال اما اذا مكث ساعة ثم طار لم يضمن بالاجماع لان الطير
حصل من الطير باختيار صالحه ويبقى حادثه في طبعه وعند محمد يضمن لانه لا عبرة لاختيار الحيوان فاضيف
الحكم الى السبب كما لو حفر بئرا على الطريق فوقع بها انسان ولو فتح فم الزق اذ كان السمن ذائبا فسال يضمن وان كان
جامدا ثم ذاب بعد ساعة وسال قيل لا يضمن وعن نصير في زق فتح فمه فلم ياخذ فلا شيء عليه ولو اخذه ثم
تركه يضمن اذا لم يكن صاحبه حاضرا ومن سجن فيضمن اخرج دابة الغير من زرعه ولم يسقها بعد الاخراج لم يضمن
وان ساقها بعد الاخراج يضمن وكذا لو حبسها رجل خنزير بغيره او اسد لا ضمان عليه ولو قتل قرده
فعليه الضمان لان القردة لها قيمة ولانه يجوز بيعه في البيت كالكلب وغيره فصار بمنزلة الكلب يحرس بيت الراعي
اذا وجد في غنمه شاة غيره فاخرجها من الغنم فطردها ثم هلكت لا يضمن وكذا البقار ولا ضمان على الراعي
اذا ذبح الشاة عند خوف الهلاك وكذا البقار اذا دخل البقر في القرية وارسل كل بقرة في سكة صاحبها
فضاعت لا يضمن اذا لم يعد ذلك خلافا ولو توقف بقرة عنه وهو يخاف على البقية الضياع ولم يتبعها
لا ضمان عليه رجل قال لآخر ارتق في هذه الشجرة فانثر الثمر لتأكل انت فسقط منها فمات لم يضمن وان قال
انا اكل يضمن ومن كسر بربطا لمسلم او طبلا للهو او مزمارا او دفا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما لا
يضمن وبالعكس على قولهما واتلاف المسكر والمنصف على هذا الخلاف لان هذه الاشياء مال متقوم
والفساد بفعل فاعل مختار فلا يسقط التقوم كالجارية المغنية والكبش النطوح وحمامة الطيارة رجل
اكره غلاما او امراة على الفاحشة فقتله الغلام او المراة لا شيء عليه اذا لم يمكن الخلاص الا به رجل جامع
جارية لا يجامع مثلها فان ماتت من ذلك فان كان هو زوجها فعليه المهر وعلى عاقلته الدية وان كان
غيره فعلى عاقلته الدية حمال اذا نزل في مفازة وتهيأ للانتقال ولم ينتقل حتى سرق المتاع او جاء المطر
فسد المتاع يضمن الحمال اذا كان الموضع غالبا بالسرقة او المطر النازل اذا لم يحبس الانتقال الا لاجله
ولا ضمان عليه لانه مجتهد اخطأ في اجتهاده ولو هلكت الدراهم في يده لا ضمان عليه ايضا اذا اخذ من يد
الطالب فالهلاك عليه وان اخذها من المطلوب منه فالهلاك عليه والدين باق في ذمته رجل اخذ درهما
من يد صبي غير عاقل ثم رد عليه لا يبرأ عن الضمان كمن اخذ السرج عن ظهر الدابة ثم وضعه عليها وكذا لو استهلك
الدرهم ثم رد الضمان عليه رجل اخذ غضارة من الدكان باذن صاحبه فوقع من يده على غضارة اخرى
فانكسرا لم يضمن الاول لانه اخذه باذنه ويضمن الثاني ولو اخذ كوزا من بيت رجل بغير اذنه فوقع من يده
فانكسر يضمن لانه مأذون دلالة بعير بين شريكين فوقع في الطريق ان كان يخاف الهلاك عليه يجوز ذبحه
ولا ضمان بنحره لانه مأذون دلالة بخلاف غير الشريك رجل له اصبع زائد واراد قطعه ان كان لا يفضي الى
الهلاك يسعه ان يقطعه والا فلا **باب جناية الرقيق** واذا جنى العبد جناية خطأ
قيل لمولاه اما ان تدفعه بها او تفديه لان الاصل في الجناية ان يتباعد عن الجاني اذ هو معذور فيه حيث
لم يتعمد فيجب على عاقلة الجاني وعاقلة العبد مولاه وكذلك فيجب جنايته في رقبته يباع فيها لان الاصل
في موجب الجناية ان يجب على المتلف لانه هو الجاني الا ان العاقلة تحملت بالنص فان اعتقه المولى وهو
لا يعلم بالجناية ضمن المولى الاقل من قيمته ومن ارشها فان اعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش كاملا
عبد قطع يد رجل فدفع اليه فاعتقه ثم مات المقطوع من يده قيل للاولياء ان شاؤوا اقتلوه وان شاؤوا عفوا

ولو عفا احدهما عن القصاص فقتله الآخر
ولم يعلم بالعفو او علم فلا قود عليه جواهر

من خرب جدار المدارة على الحمى فطار
الشرار عن الحديد فاحرق ثوبا او دابة خارج
الحانوت فعليه قيمته وان اتلف نفسا او حيوان
فعلى عاقلته الدية وان اسقط بريحه
دقه وركن احملت النار
كريح فهو هدر
مسائل الزكي

رجل استاجر اربعة رهط يحفرون له بئرا
فوقع عليهم فجرحهم ومات احدهم كان
على كل واحد من الثلاثة الباقية ربع دية
الميت ويسقط ربعها لان الميت وقع
بفعلهم وكانوا مباشرين والميت مباشر
ايضا فتوزع الدية عليهم ارباعا
فيسقط ربعها ويجب ثلاثة
ارباعها انتهى
قاضي خان

ومن مشى في الطريق لابسا سيفا فسقط
منه على انسان فقتله او وقع فتعثر به انسان
فلا ضمان عليه ولو كان حاملا له فعطب شيء
من ذلك يضمن انتهى
جواهر

وفي المنتقى لو حفر في السكة الغير النافذة
بئرا ووقع فيه انسان ومات يضمن
بزازيه

ولو ان رجلا امسك رجلا حتى قتله
آخر قتل الذي ولي القتل وحبس
الممسك في السجن وعوقب وكذا لو قطع
وقال لا اقتل فقتله انتهى
خزانة

عنه وان لم يعتقه فالصلح باطل لان الصلح وقع على مال ثم تبين انه غير حال بالبراءة والباطل لا يورث شبهة واذا
جنى المدبر او ام الولد ضمن المولى الاقل من قيمتهما ومن ارشها لانه منع تسليمه في الجناية بالتدبير والاستيلاد
فان جنى جناية اخرى وقد دفع القيمة الى ولي الجناية بغير قضاء فلا شيء عليه لان المولى
مجبور في القيمة واحدة وكذا ام الولد وان دفع بغير قضاء فالولي الجناية ان شاء اتبع المولى وان شاء ولي الجناية
الاولى لان الاولى قبض ماله لا دفع كل الحق اليه ولا تبين ان قبض زيادة على حقه **كتاب في**
جناية البهيمة الراكب ضامن لما اوطأت الدابة بيدها او رجلها او راسها ولا يضمن ما نفحت برجلها
او ذنبها والاصل فيه ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة فان راثت الدابة او بالت في الطريق وهي تسير
فعطب به انسان لم يضمن لانه من ضرورات السير فلا يمكن الاحتراز عنه وكذا اذا اوقفها من الدواب ما لا
يفعل ذلك الا بالايقاف وان اوقفها لا من الدواب ما لا يفعل ذلك الا بالايقاف وان اوقفها لغير ذلك
فعطب به انسان يضمن لانه متعد فيه الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله والسائق ضامن لما اصاب
بيدها او رجلها والقائد ضامن لما اصاب بيدها دون رجلها واكثر المشايخ قالوا ان السائق لا يضمن بالنفحة ايضا
وان كان يراه لانه لا يمكن التحرز عنه بخلاف الكدم لامكان كبحها باللجام فان كان راكب وسائق يضمن الراكب
دون السائق لانه مباشر وقيل الضمان عليهما وفي الجامع الصغير كل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد لانهما سبب
واذا اصطدم فارسان فماتا فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر وقال زفر والشافعي على العاقلة نصف الدية
والنصف الآخر هدر ومن ارسل بهيمة وكان لها سائق فعطب بها شيء يضمن السائق وذكر في المبسوط لو ارسل
دابة في الطريق اصابت من فورها فالضمان على المرسل ولو مالت يمنة او يسرة انقطع حكم الارسال الا
اذا لم يكن لها طريق آخر سواه وكذلك وقفت ثم سارت حمار الحطب اذا تعلق بثوب رجل قد يضمن اذا لم
يناد ثوب ومن ساق دابة في الطريق فنخسها او نخسها فنفحت رجلا او ضربت بيدها او صدمته فا
لضمان على الضارب والناخس دون الراكب هو المروي عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهم دابة انفلتت ترعى
الغير ليلا او نهارا فلا ضمان على صاحبها ولا على الراعي عندنا الا ان يرسلها اليه او يراها فلم يمنعها وقال
الشافعي ان كان نهارا يضمن **كتاب الديات** الدية مصدر كوشي وشية يقال ودى
القاتل المقتول اي اعطى ديته وهو بدل النفس الغالب الا انه قد يقصر لعدم المماثلة بين المال والنفس ففي
العمد دية مغلظة وهي مائة من الابل ارباعا لقوله صلى الله عليه وسلم الا ان قتيل العمد قتيل السوط و
العصا مائة من الابل وفي قتل الخطأ مائة من الابل اخماسا ويجب ذلك في ثلاث سنين لقضية عمر رضي الله
وعلى القاتل كفارة وهو عتق رقبة مؤمنة بالنص ومن العين الف دينار ومن الورق عشرة الاف درهم
وقال الشافعي من الورق اثنا عشر الف درهم ولا تثبت الدية الا من هذه الاشياء الثلاثة عند ابي حنيفة
وقالا من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان لان عمر رضي الله عنه قضى هكذا
ودية المراة على النصف من دية الرجل كما في النفس والاطراف وهو موقوف على علي رضي الله تعالى عنه
ومرفوع الى النبي صلى الله عليه وسلم وقال الشافعي ما دون الثلث لا يتنصف ودية المسلم والذمي سواء
عندنا وقال الشافعي دية الذمي اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمان مائة درهم وقال مالك
ستة الاف درهم وفي النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية هكذا قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم

ربط كبشا على طريق العامة فاشتد عليه
فلم يتقله حتى نطح صبيا او كسر ثنيته يضمن
من ضمانات الغنم

رجل امر صبيا بقتل دابة غيره او اتلاف
طعامه ففعل فالضمان في مال الصبي ويرجع
على الامر وعلى العكس لا يضمن الصبي
شرح قنارك

ولو امر صبيا باستهلاك مال انسان
يضمن الصبي ثم يرجع على الامر
فصولين ودلكيه

لو استكره امة او غلاما له ان يقاتله
ودمه هدر اذا لم يمكن دفعه الا بالقتل
خزانة الاكمل

والاصل في الاطراف انه ينظر فيها ان فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا على الكمال يجب
كل الدية لاتلافه النفس من وجه فان النفس لا تبقى منتفعا بها من ذلك الوجه فان منفعة اللسان
النطق ومنفعة الذكر الايلاد وفي العقل الدية اذا ضرب راسه وذهب عقله لفوات منفعة الادراك
وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمه او ذوقه لان كل واحد منهما منفعة مقصودة وقد روي
ان عمر رضي الله عنه قضى اربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر وفي
اللحية وشعر الراس اذا حلقت ولم تنبت الدية وقال مالك يجب فيهما حكومة عدل لان ذلك زائد
في الآدمي ولهذا يحلق كلها او بعضها في بعض البلاد ومن ايجب في شعر العبد نقصان القيمة وفي كل
اصبع من اصابع اليدين او الرجلين عشر الدية والاصابع كلها سواء في ذلك لاطلاق الحديث وفي كل اصبع ثلث
مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع وما فيها مفصلان ففي احدهما نصف دية الاصبع وفي كل سن
خمس من الابل بالنص والاسنان والاضراس سواء لاطلاق ما روينا وفي الموضحة اذا كانت عمدا
يجب القصاص وفي الخطا يجب نصف عشر الدية والكف تبع للاصابع لان البطش بها يحصل وفي الزيادة
على ذلك حكومة عدل وعن ابي يوسف في رواية الزيادة على ذلك تبع الى المنكب وفي الرجل الى الفخذ
لان اسم اليد يتناول الى المنكب وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل ومن شج رجلا فالتحمت الجراحة ولم يبق
لها اثر ونبت الشعر سقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين وعند ابي يوسف فيه حكومة عدل
وعند محمد اجرة الطبيب ومن قطع يد رجل خطاء ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد وكل
عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل
لقوله صلى الله عليه وسلم لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا تحمل اقل من نصف عشر الدية
وتتحمل نصف العشر فصاعدا وفي عين الصبي وذكره ولسانه اذا لم يعلم صحته حكومة عدل وكذا
في لسان الاخرس واليد الشلاء والسن السوداء اذا علم صحته ينظر ان قطع لسانه او ذكره من الاصل
او من الحشفة عمدا يجب القود وان قطعه خطاء تجب الدية ومن قتل عبدا خطاء فعليه قيمته لان القيمة فيه
بمنزلة الدية في الحر لان معنى الآدمية راجحة على المالية فيه ولهذا تجب الكفارة والقصاص في العمد الا انه
لا يزاد على عشرة آلاف درهم بل ينقص منه عشرة دراهم في ظاهر الرواية وفي الامة ينقص عشرة من خمسة
آلاف درهم عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجب قيمته بالغا ما بلغ كما في الغصب وفي يد العبد
نصف قيمته لا يزاد على خمسة آلاف الا خمسة في رواية وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد
رجل شج نفسه وشجه رجل وعقره اسد ونهشته حية فعلى الاجنبي ثلث الدية في ماله لان المعتبر في الجنايات
عدد الجناة لا عدد الجنايات وجنايته على نفسه هدر في حق الضمان وليس هدرا في حق احكام الآخرة
حتى يغسل ويصلى عليه عند ابي حنيفة ومحمد وجناية البهيمة هدر اصلا وجناية الاجنبي معتبرة في
الدنيا والآخرة رجل ضرب رجلا بيده او بشيء آخر ولم يقصد به القتل فمات من ذلك فهو شبه عمد وان
ضربه بآلة يغلب منها الهلاك فمات من ذلك فهو خطاء رجل ضرب امراته في ادب فماتت فعليه
الدية والكفارة عند ابي حنيفة المعلم اذا ضرب الصبي باذن ابيه فمات لا يضمن وعن ابي يوسف الاب
لا يضمن ولا يحرم عن الميراث فيما ضربه فمات ويضمن الدية بالاتفاق الختان اذا ختن الصبي باذن

ولا يرجع الغاصب على عاقلة الصبي بالغرم وقال محمد لا ضمان عليه ولو غصب ام ولد فماتت في يده لم يضمن
في قول ابي حنيفة ولو غصبها فماتت في يده بآفة على الوجه الذي بينا انه يضمن في الصغير فان الغاصب يضمن قيمتها

والاذ فقطع بحشفة فمات الصبي فعلى عاقلته نصف الدية واذا عاش فعليه دية كاملة

فصل في الجنين

اذا ضرب بطن امراءة فالقت جنينا ميتا فعليه غرة نصف عشر الدية وهي خمسمائة درهم الغرة عبد او امة او فرس قيمته خمسمائة درهم وغرة المال خياره وغرة الشهر اوله والقياس ان لا يجب شيء لم يتيقن بحياته الا ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب في الجنين غرة على عاقلة الضارب قالوا الذي من لا صاح ولا استهل ولا شرب ولا اكل ومثل دمه يطل فقال صلى الله عليه وسلم اسجع كسجع الكهان ديه فدل انه بدل النفس ولهذا لو كان الضارب اباه لا يرث منه ويجب في سنة واحدة بالنص عندنا وقال الشافعي هي بدل النفس وهي مقدرة بستمائة درهم فيجب في ثلث سنين وقال مالك هي بدل الجزء فيجب في سنتين واستوى فيه بين الذكر والانثى لو طلاق ما رويناه فان القته حيا ثم مات ففيه دية كاملة لانه اتلف نفسا حيا بالضرب وان القته ميتا ثم ماتت الام فعليه غرة ودية وان ماتت الام منه ثم خرج الجنين ميتا حيا ثم مات ففيه ديتان دية الام ودية الجنين لانه قتل شخصين وان ماتت الام ثم القت ميتا ففيه دية الام ولا شيء في الجنين وقال الشافعي يجب الغرة ايضا وفي جنين الامة اذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته اذا كان انثى وقال الشافعي عشر قيمة الام لانه جزء من وجه ولا كفارة في الجنين عندنا خلافا للشافعي لان الكفارة في النفس تجب وباعتبار الجزء لا تجب فلا تجب بالشك الا ان يتطوع بذلك فهو افضل امراءة شربت دواء لتطرح به ولدها فالقت جنينا ميتا فلا شيء عليها في الجنين عند ابي حنيفة وان ضربت ليسقط ولدها فالقت حيا ثم مات فعلى عاقلتها الدية وان القته ميتا ففيه غرة ولا ترث في الوجهين

باب القسامة

اذا وجد القتيل في محلة لا يعلم من قتله يستحلف خمسون رجلا غير الصبي والمجنون والعبد يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا لانه حقه ثم يغرمون الدية في ثلث سنين وقال الشافعي اذا كان هناك لوث اي علامة القتل على واحد بعينه او يكون بين القتيل وبينهم عداوة او شهد واحد او شهد غير عدول على اهل المحلة انهم قتلوا يبتدا بيمين الولي فيحلف الولي خمسين يمينا ويقضى له بالدم على المدعى عليه سواء ادعى عمدا وخطاء وقال مالك يقضى بالقود ان كان الدعوى عمدا وهو احد قولي الشافعي وان نكل فعليه القصاص في رواية وفي رواية الدية وان لم يكن هناك لوث فقولهم مثل مذهبنا غير انه لا يكرر اليمين عليهم وان حلفوا لا شيء عليهم عنده وعندنا عليهم الدية لان اليمين انما شرعت ليظهر القصاص فاذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص ووجبت الدية واليمين مع الدية يجمع عندنا بخلاف ساير الدعاوي فان نكلوا او نكل واحد منهم حبس حتى يحلف لان اليمين مستحقة ههنا تعظيما لامر الدم ولا يجب القصاص بنكولهم لان فيه شبهة والقصاص لا يجب مع الشبهة وعنده يرد اليمين على الولي والخلاف في موضعين احدهما ان الولي لا يحلف عندنا لانه مدع والثاني ان اهل المحلة هل يبرؤن عندنا لا ولا بد من ان يكون اثر في القتيل يستدل به على القتل كجراحة او ضرب او خنق او خروج الدم من عينيه او اذنه فان خرج من هذه المخارج معتاد وان وجد قتيل في دار رجل فالقسامة عليه لان حفظها عليه والدية على عاقلته ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند ابي حنيفة وهي على اهل الخطة دون المشترين عنده وان بقي واحد منهم وان وجد في مسجد محلة فالقسامة على اهلها وان وجد في الجامع او في شارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال لانه للعامة وفي السوق المملوك قيل على السكان وقيل على الملاك وغير المملوك كالشارع

اذا شق رجل بطن رجل واخرج امعاءه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل هو الذي يضرب العنق ان لم ينفذ الشق الى جانب اخر انتهى وكل

خلاصه

وفي البرهان لم يكن مملوكا ولا بقربها عمارة فهو هدر كذا في وسط الماء يمر وان وجد بين قريتين فهو
على اقربهما منه العقل الدية العاقلة الذين يؤدون الدية وهم اهل الديوان عندنا وان لم يكن اهل
الديوان فعاقلته قبيلته وان ادعى الولي واحدا من اهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة منهم وان
ادعى على واحد من غيرهم سقطت القسامة وعندك انهم عاقلته ثم عشيرته

كتاب الوصايا

الوصية اسم اوصى يوصي ايصاء فقال فلان اوصى لفلان بكذا اي جعل ماله له وذلك
موصى له ويقال اوصى اليه بكذا اي جعله وصيا في ماله وذلك موصى اليه والايصاء اثبات تخلف
اليه في حال فلا بد من القبول له والرد في حال حيوة الموصي لانه يموت معتمدا عليه وولاية الموصي
تنقطع بالموت فلا يصح اضافة الاثبات الى حال انقطاع الولاية فاذا كان استخلافا فلا يصح بغير علم
الموصى اليه بخلاف الوكالة ولو سكت حال حيوة فلان تقبله بعد موته ويخلفه وما ارضى كذا شيئا
حيث يعتبر الرد والقبول له بعد الموت وبخلاف الوكيل حيث يعتبر الرد في حيز وجه الوصية عقد
مشروع غير واجب بل هي مستحبة من المريض بالكتاب والسنة واجماع الامة والقياس يابي جوازها
لانه تمليك مضاف الى وقت زوال المالكية فلو اضيف الى حال قيامها بان قال ملكتك غدا كان باطلا
فهذا اولى الا انا استحسناه لحاجة الناس اليها فان الانسان مغرور باماله مقصر في عمله فاذا عرض له
المرض وخاف البيات يحتاج الى تلافي ما فاته بماله في بعض ما فرط امور اخرته على وجه لو مضى
فيه يتحقق مقصده بالمال وقد بقي المالكية بعد الموت باعتبار الحاجة كما في التجهيز وقضاء الدين
وقد نطق به الكتاب وهو قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين ثم الوصية المقدرة بالثلث وهي
موخرة عن الدين لحديث علي رضي الله عنه انكم تقرؤن الوصية قبل الدين وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم
بدا بالدين قبل الوصية ولان قضاء الدين قضاء حق الميت وابراء ذمته منه وتخليصه عن عقوبة
الاخرة لان الدين يتعلق في الذمة الى التركة بالموت بخلاف حق الله تعالى وهو لا ينتقل اليها بالوصية
ثم الوصية للاجنبي بما دون الثلث مستحب سواء كانت الورثة اغنياء او فقراء وبالثلث جائز والزيادة
على الثلث غير جائزة الا ان يجيز الورثة عند ابي حنيفة لا تجوز الزيادة اصلا اي لا تجوز بطريق تنفيذ
الوصية بل هو ابتداء بر منهم وانما قلنا ذلك لان الزيادة لا تجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للسائل
اذا كان انا اوصي بجميع المال قال لا قال انا اوصي بالشطر قال لا قال انا اوصي بالثلث قال الثلث
والثلث كثير ولا تجوز الوصية لوارث اي كان وارثا عند الموت لا وقت الوصية الا ان يجيزها بقية
الورثة وقد جاء في الحديث الحيف في الوصية في اكبر الكبائر وفسروه بالوصية للوارث وبالزيادة على
الثلث وقوله تعالى الوصية للوالدين منسوخ بقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث ويجوز ان يوصي
للذمي لان البر اليهم غير ممنوع عنه في حال حياته وكذا بعد مماته ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية لانه
تبرع كالهبة فلم يتم الا بالقبول والقبول يتوقف على موته ويصح ابطال الايجاب قبل القبول كما في
البيع وكذا لو فعل فعلا ما يدل على الرجوع ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا عند محمد خلافا لابي
يوسف لان الرجوع في الماضي والحاضر فلا يكون رجوعا والموصى به يملك بالقبول بعد موت الموصي
ملطفا بالرد بعده بخلاف الميراث فانه يثبت جبرا من الشرع من غير قبول كالميراث وكل من واحد

قوله اي انه يثبت الملك له من غير قبول كالميراث وكذا لو مات الموصى له ثم بعد موت الموصي له قبل القبول قد دخل الموصى به في ملك ورثته استحسانا والرد والقبول لا يعتبر في حال حيوة الموصي فيما اوصى به لغيره وفيما اوصى اليه يعتبر القبول والرد في حال حيوة الموصي في وجه ولا يعتبر في غير وجه دفعا للغرور بخلاف الوكيل حيث يصح رده في غير وجهه ولو سكت في حال حيوته ثم رده بعد موته فله ان يقبل بعده ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية لما قلنا ولا يجوز وصية الصبي عندنا خلافا للشافعي لانه تبرع وهو ليس من اهله ومن اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء لان اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا وانما يستحق الولد تبعا لها فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية فكذا له استثناؤه ويجوز وهذا هو الاصل فيه انما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه منه

فصل

ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان لانهما تساويا في سبب الاستحقاق فيتساويان في الاستحقاق والمحل يقبل الشركة ولو قال سدس مالي لفلان ثم قال سدس مالي فله سدس واحد لانه ذكر السدس معرفا بالاضافة الى المال والمعرفة متى اعيدت معرفة يراد بالثاني عين الاول وهو المعهود في اللغة ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة لانه وصية بمال الغير وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل الشيء غيره ومن اوصى بسهم من ماله فله احسن سهام الورثة الا ان ينقص من السدس فيتم له السدس عند ابي حنيفة وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث وان اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهول يتناول القليل والكثير غير ان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ومن اوصى بثلث دراهمه او غنمه فهلك ثلثاه وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي فله جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي وكذا في المكيل والموزون اما الثياب ان كانت من جنس واحد فهي بمنزلة الدراهم ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفعت الى الموصى له ومن اوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي وعن ابي يوسف اذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له بالثلث عند الموت والوصية بملك الغير باطلة حتى لو اوصى به ثم ملكه ثم مات لا يؤمر بتسليمه الى الموصى له بخلاف الاقرار به

فصل

ومن اعتق عبدا في مرضه او باع وحابا او وهب فذلك كله وصية يعتبر من الثلث ومن اوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض منها قدمها الموصي او اخرها مثل الحج والزكوة والكفارة لان الفريضة اهم من النافلة وما ليس بواجب قدم منه ما قدم الموصي ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند ابي حنيفة وقالا اهل محلته وهذا استحسان ومن اوصى لاقربائه فالوصية للاقرب فالاقرب من ذي رحم محرم منه غير الوالدين والولد ويكون للاثنين فصاعدا وقرابة الولد لا يسمون اقرباء ومن سمى والدا منه قريبا كان منه عقوقا واهل الرجل زوجته عند ابي حنيفة وقالا كل من يعول تحت نفقته واسم الذكر ينتظم الذكر والانثى انتظاما واحدا على السوية واسم القرابة ينتظم الذكر والانثى على التفصيل حد الشباب من الادراك الى خمس وثلثين سنة ثم بعده كهول الى خمسين سنة ثم بعده شيوخ رجل اوصى بجميع ماله ثم مات ولم يترك وارثا الا امراته فان لم تجز المراة فلها السدس وخمسة اسداسه للموصى له لان الثلث يجوز للموصى له بغير اجازة والوصية مقدمة على الميراث وبقي الثلثان فللمراة ربع ذلك وهو سدس من جميع المال ولو كان مكان المراة زوج فيه فان لم يجزه فله الثلث والباقي

مريض وقف داره وعليه دين يحيط بماله فانه تباع الدار وينقض الوقف كما لو اشترى دارا ثم جاء الشفيع كان له ان ياخذ بالشفعة ويبطل الوقف
عمادية

قب وصياد ورثته نفقة والثمن كفنه من ماله يرجع به في التركة وكذا اداء دينه وكذا الولي والوصي ليس بمتطوع برد اداء ماله نفقة الصغير وكسوته ولو وصى اجنبي فلوارثه اداء دينه وتكفينه بلا امر وصيه ويرجع في الارث
جامع فصولين

اوصى بثلث ماله في وجوه الخير يصرف الى بناء القنطرة وبناء المسجد وطلبة العلم
بزازيه

له على اخر دين فاوصى الدين بعينه لا ياخذه صح انتهى
منيه

فيكسر فيضعف فصار اثني عشر سهما فيصح منه وقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلاثة فعند الاحتمال يقسم بينهما على قدر حقهما هذا يضرب بثلاثة و ذلك يضرب باربعة فيكون سبعة

فصل في الحكايات

عن خلف انه قال ان الله تعالى جعل العلم بعد نبيه صلى الله عليه وسلم في الصحابة ثم التابعين رضي الله عنهم ثم في ابي حنيفة وهو ولد في عهد الصحابة رضي الله عنهم وتفقه في زمن التابعين رضي الله عنهم وهو كان اعلم وافقه في زمانه وهذا كاف في كفضله وقد عدم العلم بعده في اصحابه رحمهم الله تعالى من شاء فليرض في هذا ومن شاء فليسخط روي الضحاك عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال يكون بعد النبي صلى الله عليه وسلم نور يكنى ابو حنيفة يحيي دين الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على يديه وعن انس رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يكون في اخر الزمان رجل يكنى بابي حنيفة يحيي دين الله وسنتي على يديه ثم شرف بالذكر في حديث اخر هو ملاء قلبه علما وحكمة لحديث بطوله وكان ابو حنيفة طويل الصمت دائم الفكر قليل المحادثة للناس ذكره النخعي هذا من اوضح الامارات على علم الباطن وصدق المعرفة قال حكيم بن هشام كان ابو حنيفة من اعظم الناس امانة حتى اراد السلطان ان يتولى مفاتيح خزائنه في يده فابى فضربه عشرين سوطا فاختار عذابه على عذاب الله تعالى وعن سفيان بن عيينة قال كان ابو حنيفة يختم القران في رمضان ستين ختمة ختمة بالليل وختمة بالنهار وعن يحيى بن حسين قال قام ابو حنيفة ليلة بهذه الاية بل الساعة موعدهم والساعة ادهى وامر وقال محمد بن سلمة اوتي من الفهم ابو حنيفة ما لم يؤت غيره وادرك بفهمه ما لم يفهمه غيره واجاب ابو حنيفة في مسئلة وخطاه نوح بن دراج وكان من كبار اصحابه فانشا ابو حنيفة رحمه الله كادت تزل به من خالق قدمي لولا تداركه نوح بن دراج عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ان الذي يفتي بكل ما يسأل لمجنون وكان ابو حنيفة ربما لا يجيب عن مسئلة سنة وقال لان

رجل كان له على آخر دين فقال اذا مت فانت بري من الدين الذي لي عليك فهو بري بخلاف قوله ان مت فانت بري فمات لا يبرى لان هذا تعليق البراءة بالشرط فلا يصح كما لا يصح تعليق التمليك بالشرط فصار كمن قال ان دخلت الدار فانت بري بخلاف الفصل الاول لان ذلك وصية له بالدين بعد الموت والوصية بذلك جائز

ولو ان امراة ماتت ولم تدع وارثا غير الزوج واوصت بمالها كله لرجل ولم يجز الزوج فللزوج ثلث المال وللموصى له ثلثا المال فان اجاز الزوج فالمال كله للموصى له وان اوصت لرجل بنصف مالها ولم يجز الزوج فللموصى له النصف وللزوج الثلث والسدس لبيت المال

خلاصه

الموصي له والوصية بالاسراف في الكفن باطلة وكذا بتطيين قبره او ضرب قبة عليه او اتخاذ التابوت او حمله بعد موته من موضع الى موضع اخر او اوصى بشيء لقراءة القران على المقبرة اما اذا اوصى بتكفير صلوته يجوز ولو اوصى بان يدفن في داره فالوصية باطلة الا ان يوصي بجعل داره مقبرة للمسلمين ويجوز لو اوصى ان يدفن فيه كالرباط يدفن الواقف او وارثه فيه ولو اوصى بان يتخذ طعاما بعد وفاته ويطعم الناس يجوز والفقير والغني في ذلك سواء

فصل في الوصي

قبل الدخول تحت الوصايا اول مرة غلط وثاني الحال حيازة واخرا ضمان وعن محمد لا ينجي الوصي من الضمان ولو كان عمر رضي الله عنه ومن ادخل الى الجمل نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية وان كان كلهم صغار تصح عند ابي حنيفة ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره ومن اوصى الى اثنين لم يجز لاحدهما ان يتصرف فيه دون صاحبه عند ابي حنيفة الا في شراء الكفن وتجهيزه وقضاء دينه وغير ذلك من طعام الصغار وكسوتهم وبيع الوصي في مال الصغير يجوز لانه من باب الحفظ ولا يجوز في العقار الا اذا خاف الهلاك عليه كما في الاب والام تملك في حق الصغير ما يملك الاب في الجبر وكذا وصيها ووصي الاخ والعم ولا يتجر الوصي في مال الصغير لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة ولو كان الوصي محتاجا فله ان ياكل مال اليتيم باذن القاضي بقدر ما يعتني فيه ولا يجوز اكثر منها لقوله تعالى فليأكل بالمعروف منسوخ بقوله تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما الاية واذا انفق الوصي مال اليتيم في تعليم القران والادب يجوز اذا كان الصبي يصلح لذلك وان كان لا يصلح فلا يطلب فيه ان يكلفه مقدار ما يجوز به الصلوة وان اوصى لاهل العلم شيئا دخل في الوصية اهل الفقه والحديث ولا يدخل فيه المتكلم ويجوز للوصي ان يوصي الى غيره فيما اوصى اليه عندنا ووصي الاب اولى من الجد عندنا وعند الشافعي الجد اولى منه في التصرف

كتاب الخنثى

اذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى وان كان يبول من الذكر فهو غلام وان كان يبول من الفرج فهو انثى وان كان يبول منهما فالبول اسبق منهما من احدهما نسب الى الاسبق فان كان في السبق سواء فلا يعتبر الى الكثرة عند ابي حنيفة وقالا ينسب الى اكثرهما لان للاكثر حكم الكل فيرجح بالكثرة وان كان الخارج منهما سواء فهو خنثى مشكل بالاتفاق لعدم المرجح واذا بلغ الخنثى وخرجت له لحية او وصل الى النساء فهو رجل وان ظهر له ثدي كثدي المراة او حاض وحبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امراة وان لم يظهر من هذه العلامات فهو خنثى مشكل لكن اذا تعارضت هذه العلامات اذ وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء ولا يسبق الرجال لاحتمال انه امراة ولا يسبق النساء عليه لاحتمال انه رجل والاحب ان يصلي بقناع لاحتمال انه امراة ويقعد في صلوته كما تقعد في صلوة النساء ويبتاع له امة تختنه ان كان له مال وان لم يكن له مال ابتاع له الامام امة من بيت المال وتختنه ثم باعها لاحتمال انه امراة لا يمسه الرجال ولاحتمال انه رجل لا يمسه النساء ولا يجوز له لبس الحرير وان مات ابوه وخلف ابنا وخنثى فللابن سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عند ابي حنيفة في الميراث وقالا للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى وهو قول الشعبي عملا بالدليلين واختلفا في قياس قوله فقال محمد المال على اثني عشر سهما للابن سبعة وللخنثى خمسة لانه ان كان ذكرا يكون المال بينهما نصفين وان كان انثى يكون المال بينهما اثلاثا فيحتاج الى حساب له نصف وثلث واقل ذلك ستة وله ثلثه في ستة في وجه وسهمان في وجه فله سهمان بيقين وبقي الشك في السهم الزائد فينصف

الاب المبذر المتلف اذا باع ارضا لولده الصغير وانفق ثمنه على نفسه اما بيعه فجايز لثبوت اصل الولاية ولكن من الواجب ان لا يدفع الثمن اليه وينزع القاضي من يده كيلا يتلفه بنفقه بالمعروف

جواهر

الاب اذا كان مفسدا مبذرا للمال فللقاضي ان ياخذ مال اليتيم في يده ويضعه على يد عدل الى وقت حاجة الصغير او بلوغه

منيه

ولو جعل الاب مال ابنه الصغير صداقا لامراة نفسه من لا يجوز استقراض الاب لا يجوز ذلك

قاضي خان

فيذكر

ويجوز الوصية بالحمل وللحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية اما الاول فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يجعل خليفة في الارث فكذلك في الوصية اذ هي اخته الا انه يرد بالرد لما فيه من معنى التمليك بخلاف الهبة لانه تمليك محض ولا ولاية لاحد حتى عليه لتملكه شيئا واما الثاني فلانه تعرض الوجود فيما اذا علم وجوده وقت الوصية وبابها اوسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا تصح في غير الموجود كالثمرة فلان تصح بالموجود اولى انتهى
هداية

ولو ان امراة ماتت ولم تدع وارثا غير الزوج واوصت بمالها كله لرجل ولم يجز الزوج فللزوج ثلث المال وللموصى له ثلث المال فان اجاز الزوج فالمال كله للموصى له وان اوصت لرجل بنصف مالها ولم يجز الزوج فللموصى له النصف وللزوج الثلث والسدس لبيت المال
خلاصه

رجل كان له على آخر دين فقال اذا مت فانت برئ من الدين الذي لي عليك فهو برئ بخلاف قوله ان مت فانت برئ فمات لا يبرأ لان هذا تعليق البراءة بالشرط فلا يصح كما لا يصح تعليق التمليك بالشرط فصار كمن قال ان دخلت الدار فانت برئ بخلاف الفصل الاول لان ذلك وصية له بالدين بعد الموت والوصية بمثل ذلك جائز
والوجيز

للموصى له والوصية بالاسراف في الكفن باطلة وكذا بتطيين قبره او ضرب قبة عليه او اتخاذ التابوت او حمله بعد موته من موضع الى موضع آخر او وصى بشيء لقراءة القرآن على المقبرة اما اذا اوصى بتكفير صلوته يجوز ولو اوصى بان يدفن في داره فالوصية باطلة الا ان يوصي بجعل داره مقبرة للمسلمين ويجوز لوارثه ان يدفن فيه كالرباط ينزل الواقف او وارثه فيه ولو اوصى بان يتخذ طعاما بعد وفاته ويطعم الناس يجوز في الفقير والغني في ذلك سواء

فصل في الوصي

قبل الدخول تحت الوصايا اول مرة غلط وثاني الحال جاز تراخيا ضمان وعن الحسن لا ينجي الوصي من الضمان ولو كان عمر رضي الله عنه ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية وان كان كلهم صغار تصح عند ابي حنيفة ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره ومن اوصى الى اثنين لم يجز لاحدهما ان يتصرف فيه دون صاحبه عند ابي حنيفة الا في شراء الكفن وتجهيزه وقضاء دينه وغير ذلك من طعام الصغار وكسوتهم بيع الوصي في مال الصغير يجوز لانه من باب الحفظ ولا يجوز في العقار الا اذا خاف الهلاك عليه كما في الاب والام تملك في حق الصغير ما يملك الاب في الكبير وكذا وصيها ووصي الاخ والعم ولا يتجر الوصي في مال الصغير لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة ولو كان الوصي محتاجا فله ان ياكل مال اليتيم باذن القاضي بقدر ما يغنيه فيه ولا يجوز اكثر منه لقوله تعالى فليأكل بالمعروف منسوخ بقوله تعالى ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما الآية واذا انفق الوصي مال اليتيم في تعليم القرآن والادب يجوز اذا كان الصبي يصلح لذلك وان كان لا يصلح فلا بد فيه ان يتكلف مقدار ما يجوز به الصلوة وان اوصى لاهل العلم شيئا دخل في الوصية اهل الفقه والحديث ولا يدخل فيه المتكلم ويجوز للوصي ان يوصي الى غيره فيما اوصى اليه عندنا ووصي الاب اولى من الجد عندنا وعند الشافعي الجد اولى منه في التصرف

كتاب الخنثى

اذا كان للمولود فرج

واذا اوصى الرجل ان ... سنة ثم يعتق فان ... ذلك وصية لوارث وهم كبار بعد الموت ... سنة ثم يعتق من الثلث جميع الورثة سنة ثم ... قبل ان ذلك بوصية كرهه اجبر على ذلك ثم ...
مبسوط

ولو اوصى بان يخرج من ثلث ماله لمجاورة مكة قال الشيخ الامام ابو بكر الوصية جائزة وان كان لا يحصون يصرف الى اهل الحاجة منهم وان كانوا يحصون قسمت على رؤسهم وحد الاحصاء عند ابي يوسف ان كانوا لا يحصون الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون وقال بشر لهذا وقت وقيل ان كان لا يحصيهم المحصي حتى يولد فيهم مولود ويموت فيهم احد فانهم لا يحصون وقال محمد اذا كانوا اكثر من مائة فهم لا يحصون وقال بعضهم هو مفوض الى راي القاضي وعليه الفتوى والايسر ما قال محمد
قاضي خان

لو باع رجل عقارا ... بمثل القيمة او بغبن ... يحمي داخلا للناس او ... ولا يكون للولد ان ... لكنه يطلب الثمن من ... الاب ضاع الثمن او انفقت وذلك نعم ... في ملك المال يقبل قوله وان كان الاب فاسدا لا يجوز بيعه وللابن ان ينقض بيعه اذا بلغ الا ان يكون البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان محمودا او مستورا فالظاهر منه مباشرة البيع على وجه الخير بخلاف ما اذا كان فاسدا
هكذا المسئلة في الزيادات
فصول استروشني

الاب المبذر المتلف اذا باع ارضا للولد الصغير وانفق ثمنه على نفسه اما بيعه فجائز لثبوت اصل الولاية ولكن من الواجب ان لا يدفع الثمن اليه وينزع القاضي من يده ويكله الى ثقة ينفقه بالمعروف
جواهر

الاب اذا كان مفسدا مبذرا للمال فللقاضي ان ياخذ مال اليتيم من يده ويضعه على يد عدل الى وقت حاجة الصغير او بلوغه
منيه

ولو جعل الاب مال ابنه الصغير صداقا لامراة نفسه من لا يجوز استقراض الاب لا يجوز ذلك
قاضي خان
ينظر

فيكسر فيضعف فصار اثني عشر سهما فتصح منه وقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلاثة فتعتبر الاحتمال فيقسم بينهما على قدر حقهما هذا ان يضرب ثلاثة وذلك يضرب باربعة فيكون سبعة

فصل في الحكايات

عن خلف انه قال ان الله تعالى جعل العلم بعد نبيه صلى الله عليه وسلم في الصحابة ثم التابعين رضي الله عنهم ثم في ابي حنيفة وهو ولد في عهد الصحابة رضي الله عنهم وتفقه في زمن التابعين رضي الله عنهم وهو كان اعلم وافقه في زمانه وهذا كان في القضاء دون غيره ثم العلم بعده في اصحابه رحمهم الله تعالى من شاء فليرض بهذا ومن شاء فليسخط روى الضحاك عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال يكون بعد النبي صلى الله عليه وسلم نور يكنى ابا حنيفة يحيي دين الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على يديه وعن انس رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يكون في آخر الزمان رجل يكنى بابي حنيفة يحيي دين الله وسنتي على يديه ثم شرف بالذكر في حديث آخر هو ملاء قلبه علما وحكمه الحديث بطوله وكان ابو حنيفة طويل الصمت دائم الفكر قليل المحادثة للناس ذكره النخعي هذا من اوضح الامارات على علم الباطن وصلاق المعرفة قال حكيم بن هشام كان ابو حنيفة من اعظم الناس امانة حتى اراد السلطان ان يتولى مفاتيح خزائنه في يده فابى فضربه عشرين سوطا فاختار عذابه على عذاب الله تعالى وعن سفيان بن عيينة انه كان ابو حنيفة يختم القرآن في رمضان ستين ختمة ختمة بالليل وختمة بالنهار وعن محمد بن حسين قال قام ابو حنيفة ليلة بهذه الآية بل الساعة موعدهم والساعة ادهى وامر وقال محمد بن سلمة او تي من الفهم ابو حنيفة ما لم يؤت غيره وادرك جهده ما لم يفهمه غيره واجاب ابو حنيفة في مسئلة وخطاه نوح بن دراج وكان من كبار اصحابه فانشد ابو حنيفة رحمه الله كادت تزل به من خالق قدمي لولا تداركه نوح بن دراج عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ان الذي يفتي الناس في كل ما يسالونه لمجنون وكان ابو حنيفة ربما لا يجيب عن مسئلة سنة وقال لان يخطاء الرجل عن فهم خير من ان يصيبه بغير فهم وقال علي بن الجعد يوم مات ابو حنيفة حسبي من الخيرات ما اعددته يوم القيمة في رضا الرحمن دين النبي محمد خير الورى ثم اعتقادي مذهب النعمان واما ابو يوسف فهو من كبار اصحاب ابي حنيفة وكان من اعرف الناس باحكام الكتاب والسنة والناسخ والمنسوخ والمحكم والمتشابه وباقوال الصحابة رضي الله عنهم بعد ابي حنيفة حتى روي انه حفظ عشرين الف حديث من المنسوخ فاذا حفظ كذا منه فما ظنك في الناسخ وغيره واما محمد بن الحسن فقد بلغ شانه في العلم حيث بلغ وانتهى امره في تصانيف الكتب وتاليفها وتنويع بديع التفريعات الى ما عرفه الشافعي رحمه الله تعالى من علم محمد وغيره وكان زهده في الدنيا وآثر الآخرة على الاولى وحكي عن بعض اصحابه انه بات عنده ليلة وكان يتهجد فقام مصليا فلما ركع مجتهدا خاشعا يسبح احصيت تسبيحاته سبعين مرة كانها يقطر دما تقرعا وخشوعا وكان ابو يوسف صاحب حفظ ومحمد صاحب رواية وكان بديهة ابي حنيفة كروية واما زفر فهو من اهل الحديث فقد جمع بين العلم والعبادة واما الشافعي فيدل على مجاهدته في العبادة مع شدة احتياجه واجتهاده في العلم على ما روي انه يقسم الليل ثلثة اقسام ثلثا للعلم وثلثا للصلوة وثلثا للنوم واما مالك فقد كان ورعا في علم الدين حتى روي انه اذا اراد ان يحدث حديثا يتوضأ ويسرح لحيته ويتطيب ويتمكن من الجلوس على وقار وهيبة ثم يحدث وقال احب ان اعظم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال الماموني لولا الحرص لخربت الدنيا ولولا الشهوة لانقطع النسل ولولا الرياسة لذهب العلم وقال ابو نصر العلم ميت وحيوته الطلب فاذا حيي فهو ضعيف وقوته المدرس فاذا قوي فهو

باب اختلاف ...

اعلم ان هذا الباب ملحق بالباب الطويل وفيه اضطراب كثير على قول محمد حتى نقل عن الكرخي انه قال ما اظن هذا الباب من تصنيف محمد بل من تصنيف غيره او ملحق في هذا الباب تشنيعا عليه وذكر ابو العباس ما يقول الشيخ في آخر هذا الباب انه طعن على محمد في هذا الباب من انما ابن طعنا وذكر بعض مشايخنا انه من تصنيف محمد وسبب ذلك انه لما شرع في تصنيف هذا الكتاب قال لوكيله لا تشتغل خاطري ببيع ما لي وانفقه حتى اشتغل بتصنيف هذا الكتاب فلما انتهى الى هذا الباب جاء وكيله وقال بعت الدار فاشتغل خاطره بالتعلق فوقع بسبب ذلك الاضطراب انتهى كلامه والله اعلم
من تحفة ... اواخر ...

يحتجب وكشف المناظرة مع الموافق والمخالف فاذا انكشف فهو عقيم ونتاجه العمل وهو المقصود لا صلى منه
وقال ابو يوسف لا يحل لاحد ان يفتي بقولنا حتى يعرف الكتاب والسنة والناسخ والمنسوخ ووجوه
الكلام وقال محمد لا ينبغي للرجل ان يشتغل بالشعر والحساب وانما يشتغل بعلم الحلال والحرام ولا بد منه من
الاحكام والناسخ والمنسوخ وما لا بد منه التفسير والحديث بقدر الحاجة فان علم الفقه علم الدين والدنيا وثمرة الاخرة
يتزود اهلها مما يصلح منها وسئل ابو حنيفة عن حد الفقه فقال هو ان تعرف كيف تتعبد ربك وعن ابي يوسف
وزفر وعافيه انهم قالوا لا يحل لاحد ان يفتي بقولنا ما لم يعلم من اين قلنا لان الفتوى لا تحل الا بالاجتهاد
وذلك يكون بالتمييز بين اقوال العلماء وترجيح قول بعضهم على البعض وان كان حافظ الرواية لا باس به
بالجواب على وجه الحكاية لان الحفظ يكفي للرواية وان كان غير حافظ لا يسعه القياس الا ان يعرف طرق المسائل
ومذاهب القوم وان كان في المسئلة اختلاف فلا باس بان يجيبه وان لم يعرف الحجة فان اراد ان يفتي
بقول البعض فلا بد من معرفة الحجة قال محمد اذا كان صواب الرجل اكثر من خطائه يحل له ان يفتي لان
الصواب متى كثر فقد غلب صوابه والعبرة للغالب وقال ابو بكر والفقيه وان حفظ جميع كتب اصحابنا
لا بد من ان يتلمذ للفتوى حتى يهتدي اليه والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

وقد تم الفراغ من هذه النسخة الشريفة المباركة لسبع خلون
من ربيع الاول من سنة الف وثلثة وثمانين
على يد اقل العباد عبد الله بن [illegible]
غفر الله له ولوالديه
والحمد لله رب
العالمين

١٠٨٣

NURUOSMANİYE KÜTÜPHANESİ
Kısmı : Nuruosmani
Yeri : 1423/2
Eski Kayıt No. 1816
Tasnif No 297.4 = 927

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

تبارك الذي ابدع الموجودات بقدرته وصنع انواع المخلوقات بعظمته وميز كلا من العالمين
بطبيعته احمده على ما وهب من نوره القدسي واجزل من اشراق الضياء الحسي واودع مصباح
القوة العقلية في مشكوة القوة النظرية وكملها بالزجاجة الشريفة البالغة التي يكاد زيتها يضيء
وجعلها نورا على نور كانها الكوكب الدري متوقدة من شجرة مباركة علوية لا شرقية ولا غربية واسئله
ان يصلي على خير بريته واتمهم كمالا واعظمهم اشراقا واجلهم محمد المويد بالروح الامين وعلى من ارتضى
من اله واصحابه اجمعين اما بعد فان الله تعالى اكمل لنبيه محمد صلى الله عليه وسلم دينه القويم
وهدايه من شاء الى الصراط المستقيم واسس شريعته المطهرة على احسن الطرايق واجمل القواعد وشيدها
بالتقوى والعدل وجلب المصالح ورد المفاسد وايدها بالادلة الموضحة للحق واسبابه المرشدة
الى ايصال الحق لاربابه وحماه بالسياسة الجارية على سنن الحق وصوابه ولذلك قال سبحانه وتعالى
وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا لا مبدل لكلماته فالمراد بالكلمات القران العظيم تمت دلايله وحججه
واوامره ونواهيه واحكامه وبشارته ونذارته وامثاله وقال تعالى اليوم اكملت لكم دينكم
الاية ولما كان علم القضاء من اجل العلوم قدرا واعزها مكانا واشرفها ذكرا لانه مقام علي
ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح والابضاع تحرم وتنكح والاموال يثبت ملكها ويسلب
والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب فكانت طرق العلم به خفية المسارب
مخوفة العواقب والحجاج التي تفصل بها الاحكام يجار فيها القطا ويقصر فيها الخطا كان الاعتناء

بتقرير

بتقرير اصوله وتحرير فصوله من اجل ما صرفت له العناية وحمدت عقباه في البداية والنهاية وليس علم
القضاء كغيره من العلوم قال بعض المجتهدين ولم يكن بمدينة النبي صلى الله عليه وسلم اعلم
بالقضاء من ابي بكر ابن عبد الرحمن كان قاضيا لعمر بن عبد العزيز وكان قد اخذ شيئا من علم القضاء
من ابان بن عثمان واخذ ذلك ابان من ابيه عثمان بن عفان والدليل على ان علم القضاء ليس كغيره من
العلوم لقوله تعالى وداود وسليمان اذ يحكمان في الحرث اذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين
ففهمناها سليمان وكلا اتينا حكما وعلما فاثنى على داود باجتهاده في الحكم واثنى على سليمان باجتهاده
وفهمه وجه الصواب وروي عن الحسين رضي الله عنه في قوله واتيناه الحكمة وفصل الخطاب قال هو علم
القضاء ولا غرابة في امتياز علم القضاء عن فقه فروع المذهب لان علم القضاء يفتقر الى معرفة
احكام تجري مجرى الكليات باحكام الوقايع الجزئيات وغالب تلك المقدمات لم يجر لها في ديوان
الفقه ذكر ولا احاط بها الفقيه خبرا وعليها مدار الاحكام والجاهل بها يخبط خبط عشوا في الظلام
فمن جعله الله اماما يلجا اليه ويعول الناس في مسايلهم عليه وجب ذلك حقا والقاه ظاهرا وصدقا ولكن
الف اصحابنا كتب الوثايق وذكروا فيها اصول هذا العلم لكن على وجه الاختصار والايجاز ولم ازل
باحثا عن اسرار العوالم وحقايق الموجودات ومعنا احكام النظر في الحدود والبراهين القاطعات
وصارفا قوى العقلية نحو المدارك الحقيقية غير معتمد الا المعقولات اليقينية ولم اقف على تاليف
اعتني فيه باستيعاب الكشف عن غوامض هذا الفن ودقايقه وتمهيد اصوله وبيان حقايقه فرايت
نظم مهماته في سلك واحد مما تمس الحاجة اليه وتتم الغاية بالوقوف عليه وجردته عن كثير من ابواب
الفقه الا ما لا ينبغي تركه لتعلقه بابواب الكتاب ايثارا للاقتصار واستغناء بما القوم في ذلك
لان الغرض بهذا التاليف ذكر قواعد هذا العلم وبيان ما تفصل به الاقضية من الحجاج واحكام
السياسة الشرعية وعدم الاستغناء باحدهما عن الاخر وسميته معين الحكام فيما يتردد بين
الخصمين من الاحكام ورتبته على ثلثة اقسام القسم الاول في مقدمات هذا العلم التي
تنبني عليها الاحكام القسم الثاني فيما يفصل به الاقضية من البينات وما يقوم مقامها القسم الثالث
في احكام السياسة الشرعية القسم الاول يشتمل على ابواب الباب الاول في بيان
حقيقة القضاء ومعناه وحكمه وحكمته الباب الثاني في فضل ولاية القضاء والترغيب
في القيام فيها بالعدل وحكم السعي في طلب القضاء وما يجب من ذلك ويستحب ويكره ويحرم
الباب الثالث فيما يستفاد بولاية القضاء من النظر في الاحكام وما ليس له النظر فيه وذكر
مراتب الولايات الباب الرابع في الالفاظ التي تنعقد بها الولايات وتعليق القضاء بالشرط
الباب الخامس في اركان القضاء وهي ستة القاضي والمقضي به والمقضي له والمقضي فيه
والمقضي عليه وكيفية القضاء الركن الاول يشتمل على فصول الاول في
شروط صحة الولاية وما يوجب العزل وما هو شرط كمال الثاني في الاحكام اللازمة للقاضي
في خاصة نفسه الثالث فيما يتعلق بمسكنه ومجلسه وما يتصل بذلك الرابع في سيرته
في الاحكام الخامس فيما يبتدئ في النظر فيه السادس في سيرته مع الخصوم السابع في

اسم كتاب

استخلاف القاضي الثامن في التحكيم الركن الثاني المقضي به وفيه بيان حكم القاضي المقلد وما
يتعلق في حقه ان يحكم به من الاقوال والروايات وبيان ما لا ينقض فيه حكم الحاكم ونقض القاضي
احكام نفسه ونقضه احكام غيره وبيان ما لا يعتبر من افعاله اذا عزل او مات وحكم الكشف عن
القضاء وجمع السلطان الفقهاء للنظر في حكم القاضي والنظر في قيام المحكوم عليه يريد فسخ الحكم عنه
الركن الثالث المقضي له الركن الرابع المقضي فيه وفيه ذكر الاحكام التي ينظر فيها القاضي
وما ليس له النظر فيه وحكم الشي المتداعي فيه يكون خارج المصر الركن الخامس المقضي عليه
وفيه انواع المقضي عليهم والحكم على الغايب الذي يتعذر الحضور وحيلة اثبات الدين على الغايب
والتصرف في اموال الغايب الركن السادس في كيفية القضاء ويشتمل على ثمانية اقسام القسم
الاول في معرفة تصرفات الحكام وفيه فصول اولها في تقريرات الحكام على الوقايع وما
هو منها حكم وما ليس بحكم وثانيها في بيان الفرق بين تصرفات الحكام التي هي حكم لا يجوز تعقبها
والتي ليست بحكم ويجوز تعقبها وثالثها في بيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلالا لا تبعا
ورابعها الفرق بين الفاظ الحكم التي جرت بها عادة الحكام في التسجيلات في قولهم يسجل
بثبوته والحكم بصحته وقولهم يسجل بثبوته وصحته وقولهم يسجل بثبوته والحكم بموجبه وبيان الفروق
التي بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب وبيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب وقولهم يسجل
بثبوته والحكم بمضمونه وقولهم يسجل بالحكم بثبوته وقول الحاكم ثبت عندي قيام البينة بكذا وكذا
او ثبت عندي الاقرار وقولهم يسجل بثبوته والحكم بما قامت به البينة وقولهم يسجل بثبوت العدالة
عنده وقولهم يسجل بثبوته والحكم به وبيان ما يدل عليه اختلاف هذه التسجيلات وخامسها
الفرق بين الثبوت والحكم وسادسها في معنى تنفيذ القاضي حكم نفسه وتنفيذ حكم غيره وما يمنع
من تنفيذه وسابعها ما يدل على الحكم من قول او فعل وبيان انقسام الحكم الى كونه تارة يكون خبرا يحتمل
الصدق والكذب وتارة لا يحتمل ذلك وثامنها ذكر تنبيها في التسجيل وما ينبغي للقاضي ان يمتنع من
التسجيل به والاشهاد على نفسه فيه وما ينبغي ان يجب عليه في الاسجال القسم الثاني في بيان
المدعي والمدعى عليه القسم الثالث في ذكر الدعاوى واقسامها وفيه فصول الاول
في الدعوى الصحيحة وشروطها وكيفية تصحيح الدعوى الفصل الثاني في تقسيم الدعاوى الى سبعة
الفصل الثالث في تقسيم المدعى عليهم الى اربعة انواع الفصل الرابع في تقسيم المدعى لهم
وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع وبيان انواع الفصل الخامس في التنبيه على احكام يتوقف
على سماع الدعوى بها على اثبات فصول الفصل السادس في حكم الوكالة على الدعوى
القسم الرابع في حكم الجواب عن الدعوى واقسامه القسم الخامس في ذكر اليمين وصفتها
والتغليظ فيها وفيمن تتوجه عليه اليمين ومن لا تتوجه وما لا تستحلف فيه القسم السادس
في ذكر البينات وفيه فصول الاول في تعريف حقيقة البينة وموضوعها شرعا الشهادة
الفصل الثاني في اقسام مستند علم الشاهد الفصل الثالث في حد الشهادة وحكمها
وحكمتها وما يجب فيه الفصل الرابع في صفات الشاهد وذكر موانع قبول الشهادة

الفصل

الفصل الخامس فيما ينبغي للشهود ان يتنبهوا له في تحمل الشهادة وادايها وما يجب ان يمن
الوقوع فيه والاحكام المتعلقة بكاتب الوثايق الفصل السادس فيما ينبغي للقاضي
ان يتنبه له في اداء الشهادة عنده وفي الاشهاد عليه في التسجيلات الفصل السابع فيما يحدث من
الشاهد بعد شهادته فتبطل الفصل الثامن في صفة اداء الشهادة وما يجري في ذلك من الالفاظ
وبتمام هذه الفصول انتهى القسم الاول من الكتاب وهو قسم المقدمات القسم الثاني من
الكتاب في ذكر انواع البينات وما يقوم مقامها مما تنفصل به الاحكام وهي احد وخمسون
بابا الباب الاول في القضاء باربعة شهود الباب الثاني في القضاء بالشاهدين
لا يجري غيرها الباب الثالث في القضاء بشاهدين او بشاهد وامراتين الباب
الرابع في القضاء في البينة التامة مع يمين القضاء ويسمى يمين الاستبراء الباب
الخامس في القضاء ببينة المدعي بعد فصل القضاء بيمين المدعى عليه الباب السادس
في القضاء بقول رجل بانفراده الباب السابع في القضاء بقول امراة بانفرادها
الباب الثامن في القضاء في النكول عن اليمين ومن حضور مجلس الحاكم وبيان المواضع التي
تجب فيها اجابة دعوة الحاكم وما لا يجب فيه الاجابة الباب التاسع في القضاء ببينة الخارج
على ذي اليد اذا اقاما البينة في تاريخ الدعوى والشهادة الباب العاشر في القضاء بالترجيح
من الجهتين الباب الحادي عشر في القضاء بايمان اللعان الباب الثاني
عشر في القضاء بشهادة بعض اصحاب الحق الباب الثالث عشر في القضاء بالشهادة
المختلفة والاختلاف الباب الرابع عشر في القضاء بشهادة السماع الباب
الخامس عشر في القضاء بالشهادة على الشهادة الباب السادس عشر في القضاء
بشهادة الابداد الباب السابع عشر القضاء بشهادة الاستغفال الباب الثامن
عشر في القضاء بالشهادة بغلبة الظن الباب التاسع عشر في القضاء بشهادة النفي
الباب العشرون في القضاء بالشهادة التي توجب حكما ولا توجب حق المدعي به الباب
الحادي والعشرون في القضاء بالشهادات المجمولة والناقصة التي تتمها غيرهم الباب
الثاني والعشرون في القضاء بشهادة غير العدول للضرورة الباب الثالث
والعشرون في القضاء بكتاب القاضي الى القاضي الباب الرابع والعشرون
في القضاء بمشافهة القاضي للقاضي الباب الخامس والعشرون في القضاء بعلم القاضي
ونفوذ قوله الباب السادس والعشرون في القضاء بالصلح بين الخصمين الباب
السابع والعشرون في القضاء بالاقرار الباب الثامن والعشرون في القضاء بالحكم
والعادة الباب التاسع والعشرون في القضاء بقول اهل المعرفة الباب
الثلاثون في القضاء بالتناقض في الدعوى وفيه دعوى الرفع والتناقض في النسب الباب
الحادي والثلاثون في القضاء بشهادة القصاص والوكا الباب الثاني
والثلاثون في القضاء بقيام بعض اهل الحق عن البعض في الدعوى والخصومات الباب

الثالث والثلثون في القضاء بما يسمع فيها الشهادة بلا دعوى الباب الرابع
والثلثون في القضا في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به الباب الخامس
والثلثون في القضا بالاشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة الباب
السادس والثلثون في القضا باحكام الشيوع ومسايله الباب السابع
والثلثون في القضاء بدعوى الوقف والشهادة عليه الباب الثامن والثلثون
في القضاء فيمن كتب شهادته في صك ثم ادعاه او شهد به لغير الاول وبيان تناقض الشاهد
في شهادته وغلطه ورجوعه الباب التاسع والثلثون في القضاء بالاستحقاق
والغرور باب الاربعون في القضاء ببيع الوفا واحكامه وشرايطه واقسامه
الباب الحادي والاربعون في القضاء بدعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى
الجهات وما يتعلق به الباب الثاني والاربعون في القضاء بموجب تصرفات الفضولي
واحكامها في النكاح الباب الثالث والاربعون في القضاء بالخيارات الباب
الخامس والاربعون في القضاء فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل وما يصح تعليقه
واضافته وما لا يصح الباب السادس والاربعون في القضاء بانواع الضمانات
الواجبة وكيفيتها وتضمين الامين وبراءة الضمين الباب السابع والاربعون
في القضاء باحكام السكوت الباب الثامن والاربعون في القضاء بما يمنع عنه وما
لا يمنع وفيما يحل فعله وفيما لا يحل الباب التاسع والاربعون في القضاء في
الحايط المتنازع فيه الباب الخمسون في القضاء بكلمات الكفر الباب
الحادي والخمسون في القضاء بما يظهر من قراين الاحوال والامارات وحكم الفراسه
والدليل على ذلك من الكتاب والسنة وعمل سلف الامة الباب الاول
في بيان حقيقة القضا ومعناه وحكمه وحكمته فحقيقة القضا الاخبار عن حكم شرعي على سبيل
الالزام ومعنى قولهم قضى القاضي الزم الحق اهله والدليل على ذلك قوله تعالى فلما قضينا عليه
الموت اي الزمناه وحتمنا به عليه وقوله تعالى فاقض ما انت قاض اي الزم بما شئت واصنع
ما بدا لك وفي المدخل القضا معناه الدخول بين الخالق والخلق ليودي فيهم اوامره واحكامه
بواسطة الكتاب والسنة وقال القرافي حقيقة الحكم انشاء الزام او اطلاق فالالزام كما
اذا حكم بلزوم الصداق او النفقة او الشفعة ونحو ذلك فالحكم بالالزام هو الحكم واما الالزام
من الترسيم والحبس فليس بحكم لان الحاكم قد يعجز عن ذلك وقد يكون الحكم ايضا بعدم الالزام وذلك
اذا كان ما يحكم به هو عدم الالزام وان الواقعة يتعين فيها الاباحة وعدم الحجر واما الحكم
بالاطلاق فكما اذا رفعت للحاكم ارض زال الاحياء عنها فحكم بزوال الملك فانها تبقى مباحة
لكل احد وكذلك اذا حكم بان ارض العنوة طلق ليست وقفا على ما قاله جمع من العلماء
والحاكم الشافعي يرى الطلق دون الوقف فانها تبقى مباحة وكذلك الصيد والنحل والحمام
البري اذا حيز فحكم الحاكم بزوال الملك عنه بان صار ملكا للحايز الثاني فهذه الصور وما اشبهها

كلها اطلاقات وان كان يلزمها الزام المالك عدم الاختصاص لكن هذا بطريق اللزوم والكلام انما
هو في المقصود الاول بالذات لا في اللازم كما ان المقصود الاول من الامر الوجوب وانما كان
يلزمه النهي عن الضد وتحريمه والكلام في الحقايق انما يقع فيما هو في الرتبة الاولى لا فيما بعدها قال
غيره والحكم فيما دونه بمعنى المنع ومنه حكمة السفيه اذا اخذت على يده ومنعته من التصرف ومنه
سمي الحاكم حاكما لمنعه الظالم من ظلمه ومعنى قولهم حكم الحاكم اي وضع الحق في اهله ومنع من ليس
باهله وبذلك سميت الحكمة التي في لجام الفرس لانها ترد الفرس عن المعاطب والعرب تقول حكم واحكم
بمعنى منع والحكم في اللغة القضا ايضا فحقيقتهما متقاربة واما حكمه فهو فرض كفاية ولا خلاف
بين الايمة ان القيام بالقضا واجب ولا يتعين على احد الا ان لا يوجد منه عوض وقد اجتمعت فيه
شروط القضاء فيجبر عليه واما حكمته فدفع التهارج ورد النوايب وقمع الظالم ونصر المظلوم
وقطع الخصومات والامر بالمعروف والنهي عن المنكر الباب الثاني في فضل القضاء
والترغيب في القيام فيه بالعدل وبيان منه وحكم السعي فيه اعلم ان اكثر المولفين من اصحابنا وغيرهم
بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في ولاية القضاء وشددوا في كراهة السعي فيها ورغبوا
في الاعراض عنها والنفور والهروب منها حتى تقرر في اذهان كثير من الفقهاء والصلحاء ان من ولي
القضاء فقد سهل عليه دينه والقى بيده الى التهلكة ورغب عما هو الافضل وساء اعتقادهم فيه وهذا
غلط فاحش يجب الرجوع عنه والتوبة منه والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانه
من الدين فبه بعثت الرسل وبالقيام به قامت السموات والارض وجعله النبي عليه السلام من النعم التي يباح
الحسد عليها فقد جاء من حديث ابن مسعود عنه عليه السلام لا حسد الا في اثنين رجل اتاه الله مالا فسلطه
على هلكته في الحق ورجل اتاه الله الحكمة فهو يقضي بها وجاء من حديث عايشة رضي الله عنها انه قال
عليه السلام هل تدرون من السابقون الى ظل الله قالوا الله ورسوله اعلم قال الذين اذا
اعطوا الحق قبلوه واذا سيلوه بذلوه واذا حكموا للمسلمين حكموا كحكمهم لانفسهم وفي الحديث الصحيح سبعة
يظلهم الله تحت ظل عرشه يوم لا ظل الا ظله الحديث فبدا بالامام العادل وقال صلى الله عليه وسلم
المقسطون على منابر من نور يوم القيمة على يمين الرحمن وكلتا يديه يمين وقال عبد الله بن مسعود لان
اقضي يوما احب الي من عبادة سبعين سنة فلذلك كان العدل بين الناس من افضل اعمال البر واعلى
درجات الاجر قال الله تعالى واذا حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين فاي شي
اشرف من محبة الله تعالى واعلم ان كل ما جاء من الاحاديث التي فيها تخويف ووعيد وانما
هي في حق قضاة الجور العلماء والجهال الذين يدخلون انفسهم في هذا المنصب بغير علم ففي هذين
الصنفين جاء الوعيد واما قوله صلى الله عليه وسلم من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين فقد اورده
اكثر الناس في معرض التحذير من القضاء وقال بعض اهل العلم هذا الحديث دليل على شرف القضاء
وعظيم منزلته وان المتولي له مجاهد لنفسه وهواه وهو دليل على فضيلة من قضى بالحق اذ جعله
ذبيح الحق امتحانا لتعظم له المثوبة امتنانا فالقاضي لما استسلم لحكم الله وصبر على مخالفة الاقارب
والاباعد في خصوماتهم فلم ياخذه في الله لومة لائم حتى قادهم الى مر الحق وكلمة العدل وكفهم عن

دواعي الهوى والعناد جعل في نيح الحق سد وبلغ به حال الشهداء الذين لهم الجنة وقد ولي رسول
الله صلى الله عليه وسلم علي بن ابي طالب ومعاذ بن جبل ومعقل بن يسار رضي الله عنهم القضاء فنعم الذابح
ونعم المذبوح فالتحذير الوارد من الشرع انما هو عن الظلم لا عن القضاء فان الجور في الاحكام واتباع
الهوى فيه من اعظم الذنوب واكبر الكبائر قال الله تعالى واما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا وقال عليه السلام
ان اعتى الناس على الله وابغض الناس الى الله وابعد الناس من الله رجل ولاه الله من امر امة محمد شيئا
ثم لم يعدل بينهم واما قوله صلى الله عليه وسلم القضاة ثلثة قاضيان في النار وقاض في الجنة قاض عمل
بالحق في قضائه فهو في الجنة وقاض علم الحق فخالف متعمدا فذلك في النار وقاض قضى بغير علم
واستحيا ان يقول لا اعلم فهو في النار فصح ان ذلك في الجائر والجاهل الذي لم يؤذن له في الرجوع
في القضاء واما من اجتهد في الحق على علم فاخطأ فقد قال عليه السلام اذا اجتهد الحاكم فاصاب فله اجران
وان اخطأ فله اجر ومثل ذلك نطق الكتاب العزيز في قوله تعالى وداود وسليمان اذ يحكمان في الحرث
اذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا اتينا حكما وعلما فاثنى على
داود باجتهاده واثنى على سليمان باصابته وجه الحق وقد قال تعالى والذين جاهدوا
فينا لنهدينهم سبلنا وان الله لمع المحسنين فيجب على من دخل في خطة القضاء بذل الجهد في القيام بالحق
والعدل فقد قال بعض ائمة المذهب القضاء محنة ومن دخل فيه فقد ابتلي بعظيم لانه عرض نفسه
للهلاك اذ التخلص على من ابتلي به عسير ولذلك قال صلى الله عليه وسلم من ولي القضاء فقد ذبح
بغير سكين وفي رواية ابن ابي ذيب فقد ذبح بالسكين وقال ابو قلابة مثل القاضي العالم كالسابح
في البحر فكم عسى ان يسبح حتى يغرق قال بعض الائمة وشعار المتقين البعد عن هذا والهروب منه
وقد ركب جماعة ممن يقتدى بهم من الائمة المشاق في التباعد من هذا وصبروا على الاذى
وانظر الى قضية ابي حنيفة في الامتناع منه وصبره على الايذاء حتى تخلص وكذا غيره من الائمة
وقد هرب ابو قلابة الى مصر لما طلب للقضاء فلقيه ايوب فاشار اليه بالترغيب فيه وقال له
لو ثبت لنلت اجرا عظيما فقال له ابو قلابة الغريق في البحر الى متى يسبح وكلام ابي قلابة هذا
ومن تقدمه وما اشبه ذلك من التهديد والتخويف انما هو في حق من علم من نفسه الضعف وعدم
الاستقلال بما يجب عليه وكذلك من يرى نفسه اهلا للمنصب والناس لا يرونه اهلا لذلك وقد
قال بعض العلماء الاخير فيمن يرى نفسه اهلا لشئ لا يراه الناس اهلا والمراد بالناس العلماء
فهروب من كان بهذه الصفة عن القضاء واجب وطلب سلامة نفسه امر لازم **واعلم**
ان طلب القضاء والحرص عليه حسرة وندامة في عرصات القيمة وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال ستحرصون على الامارة ويكون حسرة وندامة يوم القيمة فنعمت المرضعة وبئست الفاطمة
فمن طلب القضاء واراده وحرص عليه وكل اليه وخيف عليه فيه الهلاك ومن لم يسأله وامتحن
فيه وهو كاره له خائف على نفسه فيه اعانه الله عليه وروي عنه عليه السلام انه قال من طلب القضاء
واستعان عليه وكل اليه ومن لم يطلبه ولا استعان عليه انزل الله ملكا يسدده وقال صلى الله
عليه وسلم يا عبد الرحمن لا تسأل الامارة فانك ان توتها عن غير مسئلة تعن عليها وان توتها

عن مسئلة توكل اليها **واما** تحصيل القضاء بالرشوة قال في الخلاصة ومن اخذ القضاء برشوة
فالصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ حكمه وبه يفتي الامام لو قلد برشوة اخذها هو او قوم
عالم به لم يجز تقليده كقضائه برشوة وقال في النوازل من اخذ القضاء برشوة او بشفعاء فهو كمحكم لو
رفع حكمه الى قاض آخر يمضيه لو وافق رايه والا ابطله من اخذ برشوة لا ينفذ حكمه بلا حاجة الى نقضه
ومن اخذه بشفعاء فهو كمن تقلد بحق القاضي لو ارتشى وحكم نفذ حكمه فيما لم يرتش لا فيما ارتشى
المحيط قال في نوادر ابن رستم نفذ فيهما وقال بعض المشايخ بطل فيهما وفي الاول اخذ شمس الائمة
السرخسي ولو ارتشى ولده او بعض اعوانه فلو كان بامره ورضاه فهو كارتشائه فقضاؤه مردود ولو كان
بلا علمه نفذ حكمه وعلى المرتشي رد ما قبض ولو ارتشى فقضى او قضى ثم ارتشى او ارتشى ابنه او من لا يقبل
شهادته لم ينفذ حكمه لانه عامل لنفسه او لابنه ولو ارتشى وبعث الى الشافعي او الى آخر ليحكم بينهم لم ينفذ حكم
الثاني اذ الاول عامل لنفسه لما ارتشى ولو كتب الى الثاني ليحكم بينهما واخذ اجر الكتابة يعد حكم المكتوب عليه
كذا في الذخيرة وعن محمد اذا جاء كتاب الخليفة الى عامله بخراسان ان اجمع الفقهاء وسل عن قاضيهم ان لم يرضوا
فاعزله ففعل فلم يرضوا به فاخذ الرشوة ولم يعزله فهو على قضائه لان عزله لا يعزله ما لم يعزل وان كتب
اليه ان اجمع الفقهاء فمن اجمعوا عليه ورضوا به فوله القضاء فولاه غير من اجمعوا عليه بالرشوة لا يصير قاضيا
لانه ولاه بغير امره وله ولاية التولية من شرح التجريد وقال ابو العباس من تلامذة ابن سريج الشافعي في كتاب
ادب القضاء من قبل القضاء بالجعالة واعطى عليه رشوة فولايته باطلة وقضاؤه مردود وان كان قد حكم بعدل
قال وان اعطى رشوة على عزل قاض ليتولى هو مكانه فكذلك ايضا وان اعطاها على عزله دون ولايته فعزله
الاول برشوة ثم استقضى هو مكانه بغير رشوة نظر في المعزول فان كان عدلا فاعطى الرشوة على عزله حرام
والمعزول باق على ولايته الا ان يكون من عزله قد تاب برد الرشوة قبل عزله وقضاء المستخلف ايضا
باطل الا ان يكون المستخلف ايضا قد تاب قبل الولاية فيصح قضاؤه فان كان المعزول جائرا لم يبطل
قضاء المستخلف انتهى ولا ينبغي ان يقدم على ولاية القضاء الا من وثق بنفسه وتعين له لما وجبوا الا
العدل على ذلك فللامام العدل اجباره اذا كان صالحا وله ان يهرب ويمتنع الا ان يعلم انه يتعين عليه
فيجب عليه القبول وكذلك اذا تحقق انه ليس في تلك الناحية من يصلح للقضاء سواه فلا يجوز له حينئذ
الامتناع بل يجب عليه السعي في طلبه وتحصيله لتعين القيام بهذا الفرض عليه ويدل على ذلك قوله تعالى
حكاية عن يوسف عليه السلام اجعلني على خزائن الارض اني حفيظ عليم فانه كان بين قوم كفار فلم
استصلحهم وعلم الحال بالسعي في هذه الولاية دون غيرها لان المتولي لارزاق العباد تذل له الرقاب
وتخضع له الجبابرة ولا يستغني احد عن بابه فلهذا طلب هذه المرتبة دون الامارة والوزارة وغير ذلك
من الولايات ولا يقال انه طلب ذلك ليتوصل الى الاجتماع باخيه فان منزلته اشرف من هذا واكمل
وان كان هذا الغرض حاصلا فعلى سبيل التبعية لانه من لوازم هذه الولاية اعني ان اخوته لا بد لهم
من الميرة وطلب القوت من عنده صلى الله عليه وسلم على نبينا وعليه وعلى جميع الانبياء والمرسلين

فصل وطلب القضاء ينقسم الى خمسة اقسام واجب ومباح ومستحب ومكروه
وحرام **فالوجه** الاول اذا كان من اهل الاجتهاد او من اهل العلم والعدالة ولا يكون هناك

قاض او يكون ولكن لا يحل ولايته او ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره او لكونه ان لم يلي القضا
وليه من لا تحل ولايته وكذلك ان كان القضاء بيد من لا يحل تقلده عليه ولا سبيل الى عزله الا بتصديه هذا
الى الولاية فيتعين عليه التصدي لذلك والسعي فيه اذا قصد بطلبه حفظ الحقوق وجريان الاحكام على
وفق الشرع لان في تحصيله للقيام بفرض الكفاية الوجه الثاني ان يكون فقيرا وله عيال
فيحول له السعي في تحصيل لسد خلته وكذلك ان كان يقصد به دفع ضرر عن نفسه فيباح له ايضا
الوجه الثالث اذا كان هناك عالم خفي علمه عن الناس فاراد الامام ان يشهره بولاية
القضاء ليعلم الجاهل ويفتي المسترشد او كان هو خامل الذكر لا يعرفه الامام ولا الناس فاراد السعي
في القضاء ليعرف موضع علمه فيستحب له تحصيل ذلك والدخول فيه بهذه النية قاله بعضهم وقد يستحب لمن لم
يتعين عليه ولكنه يرى انه انهض به وانفع للمسلمين من اخر تولاه وهو ممن يستحق التولية ولكنه مقصر
عن هذا الوجه الرابع ان يكون سعيه في طلب القضاء لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس فهذا
يكره له السعي ولو قيل انه يحرم كان وجها ظاهرا لقوله تعالى تلك الدار الاخرة نجعلها للذين لا يريدون علوا
في الارض ولا فسادا والعاقبة للمتقين ويكره ايضا ان كان غنيا عن اخذ الرزق على القضاء وكان
مشهورا لا يحتاج ان يشهر نفسه وعلمه بالقضاء الوجه الخامس ان يسعى في طلب القضاء وهو جاهل
ليس له اهلية القضاء او يسعى فيه وهو من اهل العلم لكنه ملتبس بما يوجب فسقه او كان قصده بالولاية
الانتقام من اعدائه او قبول الرشى من الخصوم وما اشبه ذلك من المقاصد فهذا يحرم عليه السعي في القضا
الباب الثالث في ولاية القضا وما يستفاد بها من النظر في الاحكام وما
ليس للقاضي النظر فيه ومراتب الولايات التي تفيد اهلية القضاء او شيئا منها اما ولاية القضا فقال
القرافي في كتابه المسمى بالذخيرة هذه الولاية متناولة للحكم لا يندرج فيها غيره وقال ايضا في موضع اخر
وليس للقاضي السياسة العامة لا سيما الحاكم الذي لا قدرة له على التنفيذ كالحاكم الضعيف القدرة
على الملوك الجبابرة فهو ينشئ الالزام على الملك العظيم ولا يخطر له تنفيذه لتعذر ذلك عليه بل الحاكم من
حيث انه حاكم ليس له الا الانشاء واما ولاية التنفيذ فامر زائد على كونه حاكما فقد يفوض اليه التنفيذ
وقد لا يندرج في ولايته وليس له قسمة الغنائم وتفريق اموال بيت المال على المصالح واقامة الحدود
وترتيب الجيوش وقتال البغاة وتوزيع الاقطاعات واقطاع المعادن ونحو ذلك فلا يجوز لاحد
الاقدام عليه الا باذن امام الوقت الحاضر انتهى واعلم ان ما ذكره من ان القاضي لا يقيم
الحدود فيه نظر والمنقول في المذهب ان اقامة الحدود واجبا بالاصل لانه للخلفاء والقضاة قال
ابن عمر وعبد الله بن عباس وجماعة من الصحابة اربع الى الولاة الفيء والجمعة والحدود والصدقات القتل
لا يكون لكل القضاة وبالجملة فان اقامة الحدود لا تكون لكل احد بل ولا لكل وال لما يؤدي اليه
المسارعة الى اقامة الحدود من غيرهم من الفتنة والتهارج وروي عن عمر انه نهى الولاة عن القتل الا
باذنه وايضا فانه يلزم على اقامة الحدود احكام من فسق المحدود وغير ذلك فيجب التحوط لها بقصرها
على بعض الولاة واما ما ذكره من ان السياسة ليس له فيها مدخل فليس على اطلاقه وقد قال
بعض العلماء ان خطة القضاء اعظم الخطط قدرا وان اليه المرجع في الجليل والحقير بلا تحديد ولان

على القاضي مدار الاحكام واليه النظر في جميع وجوه القضاء من القليل والكثير وانه يختص بالنظر
في الجراحات والدعاوى وان القاضي يباشر كل الامور الا امورا خاصة وسياتي في اول القسم الثاني
ما يدل على ان له النظر في كثير من السياسات الشرعية واعلم ان الذي يعول عليه في ذلك العرف
وقد قال الامام العلامة شمس الدين محمد بن قيم الجوزية الحنبلي اعلم ان عموم الولايات وخصوصها وما
يستفيد المتولي بالولاية يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف وليس لذلك حد في الشرع فقد يدخل
في ولاية القضاء في بعض الامكنة والازمنة قاصرة على الاحكام الشرعية فقط فيستفاد من ولاية
القضاء في كل قطر ما جرت به العادة واقتضاه العرف وهذا هو التحقيق في هذه المسيلة فصل
اما نواب القضاة في عمل من اعمالهم او مطلقا فقال بعض الفضلاء هم مساوون للقضاة الاصول من
غير زيادة ولا نقصان ولا فرق الا كثرة العمل بالنسبة الى كثرة الاقطار وقلتها وان الاصل لا يعزل
الفرع بخلاف عكسه وهذا فرق لا يرجع الى معنى الولاية وهذا الذي قاله ان كان في النائب المستخلف
باذن الامام فمسلم والا فالمنقول في كتب اهل هذا المذهب خلافه وهو ان القاضي اذا استخلف باذن او غيره
فللمستخلف التسجيل والاخير فيه الى القاضي ما لم يبت كما سنقف عليه في محله اذ للقاضي ان يحجر
على من قدمه النظر في اموال الايتام والغياب والتسجيل في سائر المحكوم به ولا ان يحجر عليهم ذلك فيفعل من
ذلك ما راه باجتهاده فينبغي ان يحمل كلام ذلك العالم على انه اذن لنائبه في جميع ما تقلد من الامام
فصل واما ولاية الحسبة فهي تقصر عن القضاء في انشاء كل الاحكام بل له ان يحكم في الرواشن
الخارجة بين الدور وبناء المصاطب في الطريق لان ذلك مما يتعلق بالحسبة وليس له انشاء الاحكام ولا
تنفيذها في عقود الانكحة والمعاملات ولا له ان يحكم في عيوب الدور وشبهها الا ان يجعل له ذلك في منشوره
ويزيد المحتسب على القاضي بكونه يتعرض للتفحص عن المنكرات وان لم تنه اليه واما القاضي فلا يحكم
الا فيما رفع عليه وموضع الحسبة الرهبة وموضع القضاء النصفة فصل واما الولايات
الجزئية المستفادة من القضا كمتولي العقود والفسوخ والانكحة فقط والمتولي للنظر فيما يتعلق بالايتام
فقط فيفوض اليه في ذلك النقض والابرام على ما يراه من الاوضاع الشرعية فهذه الولايات شعبة من ولاية
القضاء ينفذ حكمه فيما فوض اليه ولا ينفذ له حكم فيما عدا ذلك فصل واما ولاية التحكيم
بين الخصمين فهي ولاية مستفادة من احاد الناس وهي شعبة من القضاء متعلقة بالاموال دون الحدود
والقصاص كما هو مشروح في الفصل الثامن فصل واما ولاية السعاة وجباة الصدقة فلهم
انشاء الحكم في الاموال الزكوية خاصة فان حكموا في غير ذلك لم ينفذ لعدم الولاية فصل
واما ولاية الخرص فليس لمتوليها انشاء حكم وليس له غير حزر مقادير الثمار وكم يكون مقدارها اذا
يبست وفعله في ذلك بمنزلة الحكم وقد اختلف العلماء فيما لو تبين خطاؤه هل يرجع الى ما تبين او هو
حكم مضى فصل واما ولاية الحكمين فهي شعبة من القضاء في قضية خاصة فينفذ حكمهما فيما فوض
اليهما من امر الزوجين على ما هو مبسوط في محله ولا ينفذ حكمهما في غير ذلك فصل واما حكم
الحكمين في جزاء الصيد فهي ولاية مستفادة من احاد الناس ينفذ حكمهما مع اتفاقهما فيما يتعلق بالجزاء فقط
فصل واما الولاية على صرف النفقات والفروض المقدرة لمستحقيها وايصال الزكوة لذلك

وقسمة الغنايم وايصال مال الغايبين اليهم ونحو ذلك مما فيه تنفيذ فقط فاملوها كالقضاة في التنفيذ لا في الاحكام
فصل واما ولاية القاسم الذي يقسم القاضي والكاتب والترجمان والمقوم ونحو ذلك فهولاء
ليس لهم ان يشرطوا حكما ولا ان ينفذوا شيا **فصل** واما الولاية التي تندرج القضا في ضمنها فهي
انواع **النوع الاول** الامامة الكبرى واهلية القضا جزء من اجزايها وكذلك اهلية السياسة
العامة فهي صريحة في تناول ذلك **النوع الثاني** الوزارة قال بعضهم يجوز التفويض في جميع
الامور للوزير ويختص الامام عنه بثلاثة اشيا لا يعقد الوزير ولاية العهد ويعقدها الامام
لمن يريد فيكون اماما للمسلمين بعده كفعل ابي بكر رضي الله عنه ولا يستعفي من الولاية وللامام الاستعفا من
من الامامة ولا يعزل من قلده الامام ويسمى هذا الوزير وزير تفويض وهذا يسع وجود اهلية القضا والاحكام
جاهل لا يجوز له القضاء واما وزير التنفيذ فهو وزير الاستشارة فليس لها اهلية الحكم ووزير التنفيذ هو
الذي اذا حكم الامام بشي نفذه **النوع الثالث** الامارة وهي على اربعة اقسام **القسم
الاول** كالملوك مع الخلفا في الامارة على بعض الاقاليم فهذه صريحة في افادة اهلية القضا اذا صحت
الولاية اليها وعلمها من العلم وتشمل اهل السياسة وتدبير الجيوش وقسم الغنايم واموال بيت المال
القسم الثاني ان يكون الامير ماموراً لكنه لم يفوض اليه الحكومة مع الامرة وان فوضت اليه
الحكومة مضى حكمه وحكم قد ميد **القسم الثالث** الامارة الخاصة على تدبير الجيوش وسياسة
الرعية دون تولية القضا ففيه خلاف بين العلما **القسم الرابع** ولاية النظر في المظالم ولمن النظر
ما للقضاة وهو اوسع منهم مجالا يريد بشرط العلم **الباب الرابع**
في الالفاظ التي ينعقد بها الولاية وما يشترط في تمام الولاية وما تفسد الولاية باشتراطه
اعلم ان الالفاظ التي ينعقد بها الولاية صريح وكناية فالصريح اربعة الفاظ وهي وليتك
وقلدتك واستخلفتك واستنبتك والكناية ثمانية الفاظ وهي اعتمدت عليك ورددت اليك وجعلت
اليك وفوضت اليك ووكلت اليك واسندت اليك وقال بعضهم وعهدت اليك ويحتاج الكناية الى ان
تقترن بها ما ينفي عنها الاحتمال مثل احكم فيما اعتمدت عليك فيه وشبه ذلك **فصل**
السلطان لو قلد رجلا قضا فرده هل له ان يقبله بعد ان قلده مشافهة ليس له ان يقبل بعد رده ولو قلده
مغايبة فلو بعث اليه منشورا او رسولا فرده فله قبوله بعد ما لم يعلم السلطان برده كوكيل او موصى
له برسالة فله ردها قبوله ما لم يعلم الموكل والموصي القاضي اذا عزلت نفسي او خرجت نفسي
عن القضا او كتب به الى السلطان فبلغه اذا علم لا قبله كوكيل وقيل ينعزل القاضي لو عزل
نفسه **فصل** ويجوز تعليق القضا والامرة وكذا يجوز اضافتهما الى المستقبل وكذا
يجوز تاقيت القضاء بزمان بان قال انت قاضي هذه البلدة مدة الشهر او هذا اليوم ويصير
قاضيا بقدره وكذا تقييده بمكان حتى لو قلد القاضي انابة نايبه بمحل معين تقييده ويجوز
استثنا سماع بعض الخصومات او سماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضيا في المستثنى ولو
قال لا تسمع خصومة فلان حتى ارجع من سفري لم يجز سماعه حتى يرجع من جامع الفصولين
الباب الخامس في اركان القضاء فهي ستة القاضي والمقضي به

ماموراً

والمقضي

والمقضي له والمقضي عليه وكيفية القضاء **الركن الاول** في شروط القضا واداب القاضي
واستخلافه وذكر التحكيم ويشتمل على فصول **الفصل الاول** في الاوصاف المشروطة في صحة
ولاية القاضي وما هو عين شرط واذا اراد الامام تولية احد اجتهد لنفسه وللمسلمين ولا يحابي ولا يقلد بالتولية
الا وجه الله فقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ما من امير امر اميرا او استقضى قاضيا محاباة الا كان عليه نصف
ما اكتسب من الاثم وان امره واستقضاه نصيحة للمسلمين كان شريكه فيما عمل من طاعة الله ولم يكن عليه شي مما عمل من
معصية الله وليختر رجالا من اهل الدين والفضل والورع والعلم كما فعل ابو بكر في استخلافه عمر رضي الله عنهما واهل
القضا من كان عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الراي لقوله عليه السلام لمعاذ حين بعثه قاضيا الى اليمن بم تقضي
يا معاذ الحديث ولان القاضي مامورا بالقضاء بالحق **قال** الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض
فاحكم بين الناس بالحق وانما يمكنه القضاء بالحق اذا كان عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الراي لان الحوادث
ممدودة والنصوص معدودة فلا يجد القاضي في كل حادثة نصا يفصل به الخصومة فيحتاج الى استنباط المعنى من
النصوص عليه وانما يمكنه ذلك اذا كان عالما بالاجتهاد والعدالة ليست بشرط للاهلية بل هي شرط الاولوية
حتى ان الفاسق يصح قاضيا لكن الافضل ان يكون القاضي عدلا وعند الشافعي لا يصير قاضيا وهي رواية
الخصاف حتى ان الفاسق لو تقلد القضاء يصير قاضيا ولو قضى ينفذ قضاؤه عندنا خلافا للشافعي وهو
بناء على ان كل من صلح شاهدا عندنا يصلح قاضيا لان القضا يبتنى على الشهادة من المحيط قال بعض الفضلا
وجمهور المتقلدين في هذا الزمان لا خبرة عندهم من اثار الصحابة والتابعين كبير حجة وانما معظمهم مذهب امامهم
وقد اطال الناس الكلام في صفة من يصلح للقضاء قال بعضهم ومن صفته ان يكون غير مستكبر عن مشورة من معه
من اهل العلم ورعا ذكيا فطنا متانيا غير عجول لا نزاهة في ايدي الناس عاقلا مرضي الاحوال موثوقا بامانته
في نظره لنفسه في دينه وفيما حمل من امره ومن ولي النظر لهم غير مخدوع وقورا مهيبا عبوسا من غير غضب
متواضعا من غير ضعف حاكما بشهادة العدول لا يطلع الناس منه على عورة ولا يخشى في الله لومة لايم وكذا
ينبغي ان يكون صاحب حديث لا فقه عنده او صاحب فقه لا حديث عنده عالما بالفقه والاثار ووجوه الفقه
الذي يوخذ منه الحكم قال عمر بن عبد العزيز من راقب الله تعالى وكانت عنده اخوف في نفسه من الناس
وهب الله السلامة وقال بعضهم ينبغي للقاضي ان يكون متيقظا كثير التحرز من الحيل وما يتم مثله على الغفل
والناقص والمتهاون وان يكون عالما بالشروط عارفا بما لا بد منه من العربية واختلاف معاني العبارات
فان الاحكام تختلف باختلاف العبارات في الدعاوي والاقرار والشهادات وغير ذلك ولان كتاب
الشروط هو الذي يتضمن حقوق المحكوم له وعليه والشهادة تسمع على ما فيه فقد يكون العقد واقعا على وجه
يصح او لا يصح فيجب ان يكون فيه علم بتفصيل ذلك ومجمله وينبغي ان يكون غير زاهد في الدماء وذلك
امر زايد على العظة وانما نهي عن ذلك لانه يحمله على الحكم بالفراسة وتعطيل الطرق الشرعية من البينة
والايمان وقد فسد الزمان واهله واستحال الحال **الفصل الثاني** في الاحكام اللازمة
القاضي في سيرته والاداب التي لا يسعه تركها وما جرى عمل الحكام بالاخذ به ونبدا برسالة امير المومنين
عمر بن الخطاب رضي الله عنه المعروفة برسالة القضا وهذه الرسالة اصل فيما تضمنته من فصول القضا ومعاني
الاحكام وعليها احتذاء قضاة الاسلام وقد ذكرها كثير من العلما وصدروا بها كتبهم وهي بسم الله الرحمن الرحيم

من عمر امير المومنين الخطابي موسى الاشعري سلام عليك فاني احمد الله الذي لا اله الا هو اما بعد فان
القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم اذا ادلي اليك وانفذ اذا تبين لك فانه لا ينفع تكلم بحق لا
نفاذ له آس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا ييأس الضعيف من عدلك ولا يطمع
الشريف في حيفك والبينة على المدعي واليمين على من انكر والصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل
حراما او حرم حلالا لا يمنعك قضاء قضيته بالامس ثم راجعت فيه نفسك وهديت فيه لرشدك ان
يراجع الحق فان الحق ومراجعته خير من الباطل والتمادي فيه والفهم الفهم فيما تلجلج في صدرك مما لا يبلغك
في الكتاب والسنة اعرف الامثال والاشكال وقس الامور عند ذلك واعمد الى احبها الى الله واشبهها
بالحق فيما ترى اجعل للمدعي حقا غائبا او بينة اجلا ينتهي اليه فان احضر بينة اخذت بحقه والا وجهت
القضاء فان ذلك اجلى للعمى وابلغ في العذر والمسلمون عدول بعضهم على بعض الا مجلود في حد
او مجربا عليه شهادة زور او ظنينا في ولاء او نسب فان الله تعالى تولى منكم السرائر ودرى عنكم
البينات والايمان واياك والقلق والضجر والتأذي بالناس والتنكر للخصوم عند الخصومات
في مواطن الحق التي يوجب الله بها الاجر ويحسن بها الذخر فانه من يصلح ما بينه وبين الله ولو على
نفسه يكفيه الله ما بينه وبين الناس ومن تزين للناس بغير ما يعلم الله منه شانه الله فما ظنك بثواب
الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته والسلام **فصل** فيما يلزمه في خاصة نفسه واعلم انه يجب
على ولي القضاء ان يعالج نفسه على اداب الشرع وحفظ المروءة وعلو الهمة ويتوقى ما يشينه في دينه
ومروته وعقله او يحط في منصبه وهمته فانه اهل لان ينظر اليه ويقتدى به وليس يسعه في
ذلك ما يسع غيره فالعيون اليه مصروفة ونفوس الخاصة على الاقتداء بهديه موقوفة وما ينبغي
له بعد الحصول في هذا المنصب سواء وصل اليه برغبة فيه وطرح نفسه عليه او امتحن به وعرض
عليه ان يزهد في طلب الحظ الاخلص والسنن الاصلح فربما حمله على ذلك استحقار نفسه لكونه
ما لا يستحق المنصب او زهد في اهل عصره ويأسه واستفسادهم واستبعاد ما يرجوا
من علاج امرهم وامره ايضا لما يراه من عموم الفساد وقلة الالتفات الى الخير فانه ان لم يسع
في اصطلاح اهل عصره فيرى اسلم نفسه والقى بيده الى التهلكة ويئس من تدارك الله تعالى عباده
بالرحمة فليجد ذلك الى ان يمشي على ما مشى عليه اهل زمانه ولا يبالي باي شيء وقع فيه لاعتقاده
فساد الحال وهذا اشد من مصيبة القضاء وادهى من كل ما يتوقع من البلاء فليأخذ نفسه بالمجاهدة
ويسعى في اكتساب الخير وتطلبه ويستصلح الناس بالرهبة والرغبة ويشتد عليهم في الحق فان الله تعالى
بفضله يجعل له في ولايته وجميع اموره فرجا ومخرجا ولا يجعل حظه من الولاية المباهات بالرياسة
وانفاذ الاوامر والتلذذ بالمطاعم والملابس والمساكن فيكون ممن خوطب بقوله تعالى اذهبتم
طيباتكم في حياتكم الدنيا وليجتهد ان يكون جميل الهيئة ظاهر الابهة وقور المشية والجلسة حسن
النطق والصمت محترزا في كلامه من الفضول وما لا حاجة به كانما يعد حروفه على نفسه فان
كلامه محفوظ وزلله في ذلك ملحوظ وليقلل عند كلامه الاشارة بيده والالتفات بوجهه فان
ذلك من عمل المتكلفين وصنع غير المتادبين وليكن ضحكه تبسما ونظره فراسة وتوسما واطراقه تفهما

ويلزم من السمت الحسن والسكينة والوقار ما يحفظ به مروته فتميل القلوب اليه ويكبر في نفوس الخصوم
من الجراءة عليه من غير تكبر يظهره ولا اعجاب يستشعره وكلاهما شين في الدين وعيب في اخلاق
المومنين **فصل** ويلزم القاضي امور **منها** ان لا يقبل الهدية من الاجنبي اذا
كان لا يهدي اليه قبل القضاء لانه يحتمل ان الاهداء لاجل القضاء حتى يميل اليه متى وقعت الخصومة
واذا قبل الهدية ماذا يصنع قالوا يرد على المهدي ان امكنه الرد وان لم يمكنه يضعه
في بيت المال هكذا ذكر محمد في السير الكبير وان كان يهدي اليه قبل القضاء فان كان له خصومة
لا ينبغي ان يقبل بعض الخصاف فان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية مثل تلك او اقل فانه
يقبلها لانه لا يكون اكلا بقضائه لان سابقة المهاداة دلت على الاهداء للتودد والتحبب لا للقضاء
وان كان اكثر يرد الزيادة لانه انما زاد لاجل القضاء ليميل اليه متى وقعت الخصومة ويقبل
الهدية من ذي الرحم المحرم من المحيط **قلت** والصواب في زماننا عدم القبول مطلقا لان
الهدية تورث اذلال المهدي اليه وفي ذلك ضرر القاضي ودخول الفساد عليه وقيل ان الهدية
تطفي نور الحكمة وقال ربيعة اياك والهدية فانها ذريعة الرشوة وكان النبي عليه السلام يقبل
الهدية وهذا من خواصه صلى الله عليه وسلم والنبي عليه السلام معصوم مما يتقى على غيره منها ولما
رد عمر ابن عبد العزيز الهدية قيل له كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلها فقال كانت له هدية
ولنا رشوة لانه كان يتقرب اليه لنبوته لا لولايته ونحن يتقرب الينا للولاية وقال
عليه السلام ياتي على الناس زمان يستحل فيه السحت بالهدية والقتل بالموعظة يقتل البريء
ليتعظ به العامة **ومنها** لا يبيع ولا يشتري في مجلس القضاء لنفسه لما روي عن عمر رضي الله عنه
انه كتب الى شريح لا تسار ولا تضار ولا تبيع ولا تشتري في مجلس القضاء ويشهد الجنائز ويعود
المريض ويجيب الدعوة ولكنه لا يطيل مكثه في ذلك المجلس ولا يمكن احدا ان يتكلم بشيء من الخصومات
لان الخصم الآخر يتهمه ويجيب الدعوة التامة والختان **ومنها** انه لا يجيب الدعوة الخاصة
العرس وما دونها خاصة وما فوقها عامة لان الدعوة العامة ما اتخذت لاجل القاضي
بل اتخذت لاجل العامة فلا يصير القاضي اكلا بقضائه **ومنها** انه ينبغي له التنزه عن طلب
الحوائج من ماعون او دابة **ومنها** انه لا ينبغي له ان ياتي احدا من الناس الا الذي ولاه وحده
لان من دونه رعيته **ومنها** انه ينبغي له ان يتخذ بطانة السوء لان اكثر القضاة انما ياتي عليهم من
ذلك ويلي بذلك عرفه **ومنها** ان يختار له كاتبا يكتب له ما يقع في مجلسه بين الخصوم ولا يكون
كاتب الحاكم صبيا ولا عبدا ولا مدبرا ولا مكاتبا ولا محدودا في قذف ولا ذميا وقد ذكر
بعضهم في اوصافه اربعة وهي العدالة والعقل والراي والعفة وان لم يكن عالما باحكام الشرع
فلا بد ان يكون عالما باحكام الكتابة وقال بعضهم ان يكون كاتبه عدلا فقيها يكتب بين
يديه ثم ينظر هو فيه وظاهر كلام المتقدمين ان ذلك على وجه الاستحباب ويعقد حيث يرى
ما يكتب لانه انفى للتهمة والتخليط لانه ربما يخدع بالرشوة فيزيد وينقص فيما يكتب فيؤدي الى
ابطال حقوق الناس ويكتب ما جرى في مجلسه من الدعوى والانكار وقيام البينة لاحتمال ان يقع

الاختلاف فيما جرى قبل القضى فيمس الحاجة الى المراجعة اليه فيكتب بحضر الخصمين الكاتب بتهم بعزيمة ويقرأ
ما كتب على اي مرتب فان كان فيهم خلاف احتراه به ثم ينظر فيه القاضي فان كان كما جرى وقع
بخط اسفل الكتاب شهد اعندي بذلك **ومنها** انه ينبغي له ان يتخذ مترجما واذا اختصم اليه من لا
يتكلم بالعربية ولا يفهم عنه فليترجم عنه ثقة مسلم مامون والاثنان احب الينا بعد ان يكون عدلا
عند ابي حنيفة وابي يوسف قال محمد والشافعي لا يجوز الا رجلان او رجل وامراتان فكذلك العدد
ورسول القاضي الى العدل الواحد يكفي عنده ما من الحيط **ومنها** انه ينبغي له ان يستبطن اهل الدين
والامانة والعدالة والنزاهة ليستعين بهم على ما هو بسبيله ويقوى بهم على التوصل على ما ينوبه
ويخففوا عنه فيما يحتاج الى الاستقاء فيه من النظر في الوصايا والاحباس والقسمة واموال
الايتام وغير ذلك مما ينظر فيه **ومنها** انه يجب ان يكون اعوانه في زي الصالحين فانه يستدل
على المرء بصاحبه وغلامه ويامرهم بالرفق واللين في غير ضعف ولا تقصير فلا بد للقاضي من اعوان
يكونون حوله لزجر من ينبغي زجره من المتخاصمين وينبغي ان يخفف منهم ما استطاع وقد
قال الحسن رضي الله عنه ينكر على القضاة اتخاذ الاعوان فلما ولي القضا وشوش عليه ما يقع من الناس
عنده قال لا بد للسلطان من وزعة وان استغنى عن الاعوان اصلا كان احسن قال بعضهم
ولا يكون العون الا ثقة مامونا لانه قد يطلع الخصوم على ما لا ينبغي ان يطلع عليه احد الخصمين
وقد يرشى على المنع والاذن وقد يخاف منه على النسوان اذا احتجن الى الخصام فكل من يستعين
به القاضي على قضائه ومشورته لا يكون الا ثقة مامونا **فصل** وارزاق الاعوان
الذين يوجههم في مصالح الناس ورفع المدعا عليه وغير ذلك من حقوق الناس يكون من بيت المال
كالحكم في ارزاق القضاة ولا ينبغي للقاضي ان يجعل لهم شيئا في اموال المسلمين واذا كان لهم رزق من بيت
المال فلا يجوز لهم اخذ شيء على القضايا التي يبعثون فيها كما لا يجوز للقضاة اخذ شيء فان لم يعرف
لهم شيء من بيت المال رفع القاضي للطالب طابعا برفع الخصم الى مجلس الحكم فان لم يرتفع واضطر الى
الاعوان فليجعل القاضي لهم شيئا من رزق اذا امكنه وقوي عليه فان عجز عن ذلك كان احسن الوجوه
ان يكون الطالب هو المستاجر على النهوض في احضار المطلوب ورفعه فيتفق مع العون على كل
ما يراه الا ان يتبين له لدد المطلوب بالطالب وانه امتنع من الحضور بعد ان دعاه فان اجرة
العون الذي يحضر على المطلوب فان لم يتفق العون والمدعي على شيء واحضره فقد ذكر في القنية
ان صاحب المجلس الذي نصبه القاضي لاجلاس الناس واقعادهم بين يديه ان ياخذ من المدعي
شيئا لانه يعمل له باقعاد الشهود على الترتيب وغيره لكن لا ياخذ اكثر من الدرهمين العدليين
من الدراهم الرائجة في زماننا وللوكلاء ان ياخذوا ممن يعملون له من المدعين والمدعى عليهم
ولكن لا ياخذوا لكل مجلس اكثر من درهمين والرجالة ياخذون اجورهم ممن يعملون له
وهم المدعون لكنهم ياخذون في المصر من نصف درهم الى درهم واذا خرجوا الى الرساتيق لا
ياخذون بكل فرسخ اكثر من ثلثة دراهم وراجعه هكذا وصفه العلامة الاتقياء الكبار رويتي الحق
امثالهم قال في شرح السرخسي لادب القاضي اذا بعث المدعي عليه بعلامة فعرضت عليه فامتنع واشهد

ظ الاستنابه

ظ يعلون

ظ نوضت

على المدعي

عليه المدعي على ذلك وثبت ذلك عنده فانه يبعث اليه ثانيا ويكون مونة الرجال على المدعى عليه ولا يكون
على المدعي شيء بعد ذلك قال مجد الائمة الترجماني فالحاصل ان مونة الرجالة على المدعي في الابتداء
فاذا امتنع فعلى المدعى عليه وكان هذا استحسانا مال اليه للزجر فان القياس ان يكون على المدعي في
الحالين لحصول النفع له في الحالين **ومنها** انه لا ينبغي له ان يبيح للناس الركوب معه الا في حاجة او رفع
مظلمة فانه لا باس للقاضي ان يركب لينظر الى شيء مع غيره من الناس فيما قد تشاجر فيه عنده واختلط
فيه الامر وطالت فيه الخصومة ولا يجد سبيلا الى معرفته الا بمعاينته وقد ذكر هذا في باب دعوى
الضرر وقد ركب عثمان بن عفان في امر لينظر فيه فذكر له في الطريق ان عمر بن الخطاب وقف عليه وحكم
فيه فانصرف ولم ينظر فيه **ومنها** انه لا ينبغي له ان يكثر الدخال عليه والركاب معه ولا من يحضره في
حضرته في غير حاجة كانت لهم الا ان يكونوا اهل امانة ونصيحة وفضل فلا باس بذلك وان كانوا على
غير هذا الوجه كبرت نفسه وعظم عنده سلطانه ويكفي القاضي في معرفته قبح حال الرجال ان يصحبه
في غير حاجة ولا دفع مظلمة ولا خصومة وحق عليه ان يمنعه من ذلك لانهم انما يلزمون ذلك لاكل
احوال الناس لانهم يرون الناس ان لهم عند القاضي منزلة ولهذا قالوا من تردد الى القاضي ثلاث
مرات في غير حاجة فذلك جرح في عدالته ويمنع من يجلس في دهليزه لغير حاجة لان في ذلك ماكلة
للناس وحيلة عليهم ولا يبيح مجلسه لمن يريد ان يتزين فيه لمجالسته او يتعلم احكامه فان ذلك من خلق
المستاكلين وانما يجالس الفقهاء والعدول الذين يحتاج الى فقههم وشهادتهم **ومنها** انه لا يبرئ
له حلا عنده منزلة مثل ان يدعوا انهما معنيا للتزكية والتجريح والشهادة والكشف **ومنها** انه
لا ينبغي ان يصغي باذنه للقاس في الناس فيفتح على نفسه بذلك شرا عظيما وتفسد عقيدته في اهل الفضل
البرآء ممن قيل فيهم عنده **ومنها** انه ينبغي له ان يتخذ من يخبره بما يقول الناس في احكامه واخلاقه
وسيرته وشهوده فاذا اخبره بشيء فحص عنه فان في ذلك قوة على امره **الفصل الثالث**
فيما يتعلق بمجلسه ومسكنه وذلك امور منها ان يجلس للحكم في المسجد مستقبل القبلة لان الخلفاء
الراشدين كانوا يجلسون في المسجد لفصل الخصومات ولان القضاء في المسجد انفى للتهمة عن القاضي
واسهل للناس الدخول عليه فاحرى ان لا يحجب عنه احد واما المشرك فالنجاسة في اعتقاده لا على ظاهر
بدنه فلا يصيب الارض منه شيء والحائض مسلمة فالظاهر انها تحترز عن دخول المسجد لكن يخرج اليها
او ياتي الى باب المسجد فينظر في خصومتها كما لو وقعت الخصومة في الدابة فانه لا احضارها في المسجد
لكن يخرج القاضي لسماع الدعوى والشهادة من الشهود والاشارة اليها فكذا هذا وقال ابو حنيفة رحمه
الله تعالى ينبغي للقاضي ان يجلس للحكم في المسجد الجامع لان في الخصوم الغرباء واهل البلد والمسجد الجامع
اشهر المواضع ولا يخفى ذلك على احد ولا باس ان يجلس في بيته وياذن للناس ولا يمنع احدا من
الدخول عليه ويجلس معه من كان يجلس معه في المسجد ولو كان في المسجد لانه لو جلس في حجرة تمكن
في تهمة الميل واذا دخل القاضي المسجد هل يسلم على الناس قيل ان سلم فلا باس وان ترك وسعه
لتبقى الهيبة وتكثر الحشمة والى هذا مال الخصاف جرى الرسم ان الولاة والامراء اذا دخلوا لا يسلموا
لتبقى الهيبة وتكثر الحشمة والى هذا مال الخصاف وقيل عليه ان يسلم ولا يسعه الترك وهكذا الوالي

والامير اذا دخل عليه ان يسلم لانه سنة ولا يسعه ترك السنة للعمل فاما اذا جلس ناحية من
المسجد للفصل والحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه انظر المحيط **فصل** واما [في]
فينبغي ان يكون وسط البلد في موضع لا يشق على الناس القصد اليه **ومنها** ان لا يجلس على حال
تشويش من جوع او غضب او هم لان الغضب يسرع مع الجوع والفهم ينطفي مع الشبع والغلبة
يشتغل معه الهم فمهما عرض له ذلك لم يجلس للقضاء وان عرض في المجلس انصرف **ومنها** انه لا ينبغي
ان يسرع على القيام تشاغلا بما يريد ان يبوش من حوايجه فان عرضت له حاجة فلا باس ان يقوم **ومنها**
انه لا يقضي وهو ماشيا لانه يفرق رايه ويختل فهمه وينبغي ان يكون جلوسه متربعا في مجلس الاحكام
ولا باس متكيا لان الاتكا يزيد في الفهم **ومنها** انه لا يتضاحك في مجلسه ويلزم العبوس من غير
غضب ويمنع من رفع الصوت عنده **ومنها** انه لا يتشاغل بالحديث في مجلس قضايه اذا اراد
بذلك اجمام نفسه واذا وجد الفترة فليقم من مجلسه ويدخل بيته او يدفع الناس عنه **ومنها**
انه لا يكثر من القضا جدا حتى ياخذه النعاس والضجر فانه اذا عرض له ذلك احدث ما لا يصلح
ويجلس طرفي النهار ربما استطاع **الفصل الرابع** في سيرته في الاحكام ويلزمه
في ذلك امور قال اهل المذهب لا يقضي القاضي حتى لا يشك انه قد فهم فاما ان يظن انه قد فهم
ويخاف ان لا يكون قد فهم لما يجد من الحيرة فلا ينبغي ان يقضي بينهما وهو يجد ذلك **ومنها**
القضية اذا كانت مشكلة فيكشف عن حقيقتها في الباطن ويستعين بذلك على الوصول الى
الحق **ومنها** لا يقضي القاضي في مسايل الخصومات لاهل بلده لعله يحتج الخصم بباطل واما
في غيرها فلا باس **ومنها** انهم قالوا لا يقضي القاضي الا بحضرة اهل العلم ومشورتهم لان الله
تعالى يقول لنبيه وشاورهم في الامر **قال** الحسن البصري كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مستغنيا في
مشاورتهم ولكنه اراد ان يصير سنة للحكام **قال** بعضهم الا ان يخاف المضرة في جلوسهم
ويشتغل قلبه بهم وبالحذر منهم حتى يكون ذلك نقصانا في فهمه فاحب ان لا يجلسوا اليه
وقال بعض الفضلا لا ينبغي للقاضي ان يكون معه في مجلسه من يشغله عن النظر كانوا
اهل فقه او غيرهم ولكن اذا ارتفع في مجلس القضاء شاور **ومنها** انه اذا اشكل على القاضي
امر تركه وقال بعضهم لا باس ان يامرهم بالصلح وقالوا قد يشكل على القاضي كلام الخصمين
وهذا مانع له من التصور فيامرهما بالاعادة حتى يفهم عنهما وقد يفهم عنهما ويشكل عليه وجه
الحكم وهذا هو معنى قولهم اذا اشكل على القاضي امر تركه ولا يحل له الاقدام على الحكم
باتفاق ثم للقاضي حينئذ ان يرشدهما للاصلح قالوا والاقرب ان كان هناك قاض غيره
صرفهما اليه لاحتمال ان لا يشكل عليه الحكم وان لم يكن في البلد غيره امرهما بالصلح ان كان من
الاحكام المالية وغيرها التي يتاتى فيها الصلح واذا اشكل على القاضي وجه الحكم امرهم بالصلح
فان تبين له وجه الحكم فلا يعدل الى الصلح وليقطع به فان خشي من تفاقم الامر بانفاذ الحكم
بين المتخاصمين او كان من اهل الفضل او بينهما رحم اقامهما وامرهما بالصلح وقد اقام بعض
قضاة العدل من الصدر الاول رجلين من صالحي جيرانه من بين يديه وقال استرا علي انفسكما

ولا تظلما

ولا تظلما في عليه سوءكما وقال عمر ابن الخطاب رضي الله عنه ردوا القضاء بين ذوي الارحام
حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغاين قال بعضهم انما يجوز للقاضي ان يامر بالصلح
اذا تقارب الحجتان بين الخصمين غير ان احدهما يكون الحق معه من الاخر او تكون الدعوى في
امور درست وتقادمت وتشابهت واما اذا تبين للحاكم موضع الظالم من المظلوم لم يسعه
من الله الا فصل القضاء **ومنها** انه اذا طال الخصام في امر وكثر التشعب فيه فلا باس للقاضي
ان يحرق عنهم اذا رجي بذلك تقارب امرهم واستحسنه بعض الايمة وقد حدث ذلك في زمان
ابان ابن عثمان وهذا اذا حكم القاضي لرجلين متضايقين في شي واحد فيقوم ان عند قاض غيره
كل واحد معه حكم ذلك القاضي في الشي المتنازع فيه انه له قال فحاكم منهما اولى به الا ان يكون
الحاكم قد حكم له به اولا وفي قضية الثاني ما ينسخ ذلك فيرد قضية الاول فان لم يعرف
واحد منهما اولم يعلم الاول من الاخر فاعدلهما بينة فان تكافيا والقضيتان مورختان فالحكم
اولى الا ان يكون في الثانية ما ينسخها فان كانت احدهما مورخة دون الاخرى فالمورخة اولى
فان لم يكن تاريخ ولم يكن في يد واحد منهما واشكل الامر على الحاكم ورأى ان يقطع القضيتين فيه
الحكم فعل وهذا اذا كانتا جميعا صوابا فان كانت احدهما خطا فلا اشكال في رد ما كان الحكم
فيه خطا **الفصل الخامس** فيما يبتدي بالنظر فيه ويلزمه من اول ما يبتدي
به الكشف عن الشهود والموثقين فيعرف حال من لا يعرف حاله منهم ويفحص عن عدالتهم فمن كان عدلا
اثبته ومن كان فيه جرحة اسقط واراح المسلمين من اذيته ولا يحل له ان يترك غير المرضي
ينتصب للناس فانها خديعة للمسلمين ووصمة في شعاير الدين وعليه ان يصرح بعزل هولاء او يسجل
على شاهد الزور كتابا بالجلا وكذلك يجب عليه الكشف عن المحبوسين فينظر في امورهم
وفي من اقامتهم بالحبس فقد يكون فيهم من طالت اقامته فيكون اقامته في الحبس ظلما ثم ينظر
في الاوصيا واموال الايتام ويامر من ينادي عن اذنه انه قد حجر على كل يتيم لا ولي له وعلى
كل سفيه يستوجب الولاية عليه وان من علم منكم احدا من هذين النوعين فليرفع امرهم الينا
نولي عليه ومن بايع منهما بعد الندا فهو مردود **الفصل السادس** في سيرته مع الخصوم
له امور منها انه اذا حضر الخصمان بين يديه فليسوي بينهما في النظر اليهما والتكلم معهما ما لم يتعد احدهما
فلا باس ان يسي نظره اليه تاديبا ويرفع صوته عليه لما صدر منه من اللدد ونحو ذلك وهذا
اذا علم الله منه انه لو كان ذلك من صاحبه فعل به مثل ذلك ويحفظهما عند ابتدا المحاكمة بالتودد
والوقار ويسكن جاش المضطرب منهما ويومن روع الخايف والحصر في الكلام حتى يذهب عنه
ذلك ويقعدهما بين يديه ضعيفين كانا او قويين او ضعيف مع قوي ولا يقرب احدهما اليه
ولا يقبل عليه دون خصمه ولا يميل الى احدهما بالسلام فيخصه به ولا بالترحيب ولا رفع مجلسه
ولا يسال احدهما عن حاله ولا عن خبره ولا عن شي من امورهما في مجلسهما ذلك ولا يسارهما
جميعا ولا احدهما فان ذلك يجريهما عليه ويطمعهما فيه وما جرى الى التهاون بحدود الله فممنوع
ويسوي بينهما فان كان احدهما ذميا فان ابى ذلك المسلم وهو الطالب فلا يحكم له ولا ينظر في

امره حتى يتساويا في المجلس ويرضى بالحق فان كان هو المطلوب قال القاضي للمسلم اما ان
تساويه في المجلس والا نظرت منه وسمعت منه ولم التفت اليك ولم اسمع منك كان تعلل نظرا و
لا يسوي بينهما القول عليه السلام لا تساووهم في المجلس واستحسن بعض المشايخ تمييز مرتبة المسلم
على الذمي لنهيه عليه السلام ان يساوي بين المسلم والذمي في المجالس وذكر ان عليا رضي
الله عنه خاصم يهوديا عند القاضي شريح فجلس علي رضي الله عنه في صدر المجلس وجلس شريح
والذمي دونه وقال علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن مساواتهم في المجلس لجلست
معه قال بعضهم وراى ان يجلسا جميعا بين يديه ويتقدمه المسلم بالشيء اليسير والى هذا ذهب
بعض العلماء المتقدمين ولا ينبغي للقاضي ان يدخل عليه بعض الخصمين دون صاحبه لا في مجلس
قضائه ولا في خلوته ولا وحده ولا في جماعة وان كان الذي بينه وبينه خاصا حتى تنقضي
خصومتهما الا ان يجلس خارجا في مجلسه الذي يجلس الناس معه فيه في غير مجلس قضائه فلا
باس ان يجلس احد الخصمين فيه ان شاء ولا ينبغي ان يضيف احدهما او يخلو معه او يقف معه
فان ذلك مما يدخل عليه سوء الظن به ولا ينبغي ان يجيب احد الخصمين في غيبة الاخر الا ان يظهر
له اللدد من الخصم الغايب اولا يعرف وجه خصومة المدعي فلا باس ان يساله عن ذلك ليعرف حقيقة
امرها **ومنها** انه لا يلقن احدهما حجته لانه متى اعان احدهما ضعف الاخر فيعجز عن الادلاء بحجته
ومنها ان يحكم بين الخصوم الاول فالاول ويقدم المسافرين والمضطرين ومن له فهم
يخشى فواته فان كان يشق عليه معرفة الاول فانه يامر من يكتب اسماءهم على ترتيب وصولهم ويدعو
الاول فالاول انظر التجريد **قال** بعض الايمة واذا قلنا انه يبدا بالاسبق فالسابق يقدم
قال بعض اصحاب الشافعي ان الاول يقدم في خصامة مع واحد فقط لا في ساير مطالبه
في خصومة قال فهذه عندي مما ينظر فيه فان سبق بخصمين ساير المتخاصمين ففرغ من طلب
احدهما ثم اراد ان يخاصم الاخر وذكرنا لا يطول ولا يضر بالجماعة التي بعده فانه قد يمكن من
ذلك كالو خاصم الاول وطال خصامه معه فانه ليس من حق الذين بعده ان يمنعوه وربما كان
خصام الاثنين كخصام واحد تطول معه مخاصمته **ومنها** اذا اقر احد الخصمين لصاحبه على ما
يدعيه الزمه الجواب بالاقرار والانكار فان امتنع من الجواب فسياتي الكلام عليه **ومنها**
اذا شتم احد الخصمين صاحبه زجره واذا اسرع اليه بغير حجة مثل قوله له يا ظالم يا فاجر ونحو ذلك
زجره عنه ويعزر في مثل هذا الا ان يكون انه من ذي مروة فينهاه **ومنها** اذا اقر الخصم
للشاهد شهدت علي بالزور وقصد اذاه نكل بقدر حالهما وان كان انما اعني الذي شهدت
علي به باطل لم يعاقب يعني انه باطل في نفس الامر لكونه ادى الدين المشهود به مثلا وكذا
له على الاداء ونحو ذلك وكذلك يؤدب احد الخصمين اذا اساء على الشهود واهل الفتوى
او عرض لهم بما يؤديهم ادبا موجعا ويلزمه ان يامر الخصمين اذا جاء الشهود لاداء الشهادة
عليهما بالسكوت ان لا يتعرضا للشهود بتوبيخ ولا بعيب فان فعلا ذلك او فعله احدهما
بعد النهي ادب بحسب القايل والمقول له **ومنها** اذا نهى الحاكم احد الخصمين عن الكلام ولم ينفعل

ط
مهم

ط
شهدوا

واني بالحج

واني بالحجج ليخلط على صاحبه ويمنعه من الكلام ويكثر معارضته في كلامه امر القاضي بادبه **ومنها**
ان يمنع ذات الجمال والمنطق الرخيم ان تباشر الخصومة ويامرها ان توكل وكيلا **قال**
بعض الايمة اذا كانت الدعوى على امراة شابة لها جمال ويخاف عليها ان يؤدي سماع كلامها
الى الشغف فانها تؤمر بان توكل ولا يكون من حق الخصم ان ياتي بها الى مجلس القاضي وان
احتيج الى ان يبعث اليها وهي بدارها تخاطب من وراء سترها بعث القاضي اليها من يوصل
دينه فعل **ومنها** ان يجيب الغريم اذا ساله رفع غريمه ان كان في المصر او فيما قرب منه فان كان
بعيدا لم يوصل بدفعه حتى يترجح جانبه ولو باخبار شاهد **ومنها** اذا الد احد الخصمين بان يكون
قال له ظلمتني وارادا اذاه فليعزره اذا كان القاضي من اهل الفضل والعقوبة في مثل هذا اشكل
من العقوبة فعدا في اللدد واما اذا صرح في الاشارة على القاضي فظاهر كلامهم يجب تاديب
القايل **ومنها** انه اذا ادلى الخصمان سالهما وهو شان حكام العدل والى ذهب بعضهم هو بحيا
ان شاء سكت عنهما حتى ينطق احدهما ويستدعي من القاضي الجواب وان شاء سالهما جميعا بلفظ
التثنية فقال ما لكما او ما حاجتكما وهو المذهب كذا في المحيط **وقال** مالك انه لا يسال
الخصمين اذا دخلا عليه من المدعي منهما بل يسكت حتى يبدا احدهما بالكلام ولا يخص احدهما
بسؤال لان سؤال احدهما يشعر بعناية القاضي به وقبوله عليه دون خصمه والقاضي مامور بالعدل
بينهما في مدخلهما اليه فلا ياذن لاحدهما قبل الاخر وفي مخرجهما عنه فلا يصرف احدهما قبل الاخر
وفي لحظه وقبوله بوجهه عليهما وفي كلامه لهما وقد نزل ضيف بسيدنا علي كرم الله وجهه فخوصم عنده
فامر ضيفه ان يتحول عنه من منزله واذا قلنا انه يبدا احدهما بالسؤال فان قال كل واحد منهما لست
مدعيا اقامهما حتى ياتي احدهما بخصمه فيكون هو الطالب فان تنازعا فيمن هو المدعي نظر
الى الجالب فان لم يعرف اولم يتم بجيبه لاحدهما بخصمه فيكون هو الطالب انه هو الذي دعى صاحبه
الى الحاكم امرهما بالافتراق فمن ابى الا المحاكمة فهو المدعي فان تنازعا معا اقرع بينهما **ومنها**
ان القاضي لا يستحلف المدعى عليه اذا انكر الا باذن المدعي الا ان يكون من شاهد الحال ما يدل على انه
اراد تحليفه من القاضي وقد ذكر بعض القضاة ان رجلا ادعى على اخر ثلاثين دينارا فانكر
المدعى عليه فاستحلفه القاضي فقال الطالب لم اذن في هذه اليمين ولم ارضها ولا بد ان تعاد اليمين
فامر القاضي غلامه ان يدفع عن المطلوب من ماله ثلاثين دينارا كراهة ان يكلفه اعادة اليمين التي
قضى عليه واذا استحلفه فلا بد من حضور المحلوف له او وكيله **ومنها** اذا ذكر المدعي دعواه فهم
الخصم الجواب عنها مكانه ان فهمها واحاط بها علما وان كان فيها اشكال او طول امهل بحسب ذلك
ومنها اذا اقر الخصم يكتب اقراره والتاريخ في رقعة وامر المقر بالخروج مما وجب عليه باقراره **ومنها**
ان يستحب للقاضي ان يراقب احوال الخصوم عند الادلاء بالحجج ودعوى الحقوق فان توسم في احد
الخصمين انه ابطن شبهة او يتهم بدعوى الباطل الا ان حجته في الظاهر متجهة وكتاب الحق الذي بيده
موافق لظاهر دعواه فليتلطف القاضي في الفحص والبحث عن حقيقة ما توهم فيه فان الناس اليوم كثر
فسادهم واتهمت اماناتهم فان لم ينكشف له ما يقدح في دعواه فحسن ان يتقدم اليه بالموعظة ان راه

نوتم

لذلك وجها ويخوفه الله سبحانه وتعالى ويذكر قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
فان اناب والا امضى الحكم على ظاهره وان تزايدت عنده بسبب التفحص عن ذلك شبهة فليقف
ويوالي الكشف برهة من الايام ونحوها ولا يعجل في الحكم مع قوة الشبهة ويجتهد في ذلك بحسب قدرته
حتى يتبين له حقيقة الامر في الدعوى او تنتفي عنه الشبهة **ومنها** ينبغي للقاضي موعظة الخصمين
وتعريفهما بان من خاصم في باطل فانه خائض في سخط الله ومن حلف ليقتطع مال اخيه بيمين
فاجرة فليتبوأ مقعده من النار ويعظ الشهود ايضا كما روي عن شريح انه كان يقول لمن يشهد
عنده انما يقضي على هذا المسلم انتما بشهادتكما واني متوق بكما من النار فاتقيا الله والنار
ومنها انه ينبغي ان يسهل اذن البينات ولا يمطلهم فيتفرقوا فيعسر جمعهم وربما ادى
الى ضجر صاحب الحق فيترك حقه او بعضه بالمصالحة عنه لما يدركه من المشقة **قال**
بعض اشياخي ولهذا رايت بعض القضاة يامر اول جلوسه بادخال البينة ويسمع منها
قال وقد قال من حضرني ممن عني بالعلم كان فلان ابن فلان ممن امتحن بالخصومة وكان يقول
نقل الجبال عنده ايسر من نقل البينة يعني الى مجلس الحكم فاذا حضروا انسهم وقربهم وبسطهم
وسالهم عن شهادتهم فان كانت تامة قيدها وان كانت ناقصة سالهم عن بقيتها وان كانت
مجملة سالهم عن تفسيرها وان كانت غير عاملة اعرض عنها اعراضا جميلا واعلم المدعي بانه
لم يات بشيء **ومنها** انه يجب على القاضي اذا حضر عنده الخصمان ان يسال المدعي عن دعواه او
يفهمها عنه فان كانت دعوى لا يجب بها على المدعى عليه حق اعلمه بذلك ولم يسال المدعى عليه شيئا
وامرهما بالخروج عنه وان نقص عن دعواه ما فيه بيان مطلبه امره بتمامه وان اتى باشكال امره
ببيانه فاذا صحت الدعوى سال المطلوب عنها فان اقر او انكر نظر في ذلك وان ابهم جوابه امره
بتفسيره حتى يرتفع الاشكال عنه وقيل ذكر عنهما الكلام فيه طول والتباس وان كان امرا
قريبا لم يحتج الى تفسيره ولا بد على الحكام احد الخصوم بذلك **قال** في شرح التجريد
فان كانت دعواه صحيحة لا يسال المدعى عليه عن جوابها في القياس حتى يسال المدعي عن ذلك
لكيلا يكون مهيجا للخصومة وفي الاستحسان يسال لاحتمال ان هيبة المجلس تمنعه ويكلف
بالجواب بلا او نعم وقد ذكر ان عيسى ابن ابان لما ولي قضاء البصرة وهو ممن عاصر الشافعي
فصار اخوانا كانا من بني كلاب في ابواب القضاة فادعى احدهما على الاخر شيئا فقال له
القاضي للاخر اجبه فقال له المدعى عليه ومن اذن لك ان تسالني عن الجواب فقال له
المدعي لم اذن لك في ذلك فوجم القاضي فقالا له انا اردنا نعلمك مكاننا من العلم قال بعض
العلماء وهذه مناقشة ليس تحتها كثير فائدة لان المفهوم من جهة العوائد وشواهد الحال
ان احضار الخصم والدعوى عليه تعينه عن النطق بسؤال القاضي والاصل انه لا يجب على
القاضي استعلام ما عند المدعى عليه دون اذن من المدعي لكن العادة في مثل هذا تقوم
مقام سؤال القاضي وهذا هو الظاهر من مذاهب العلماء وهذا انما يقول وجه الاستحسان
الذي ذكره عن التجريد وان للقاضي ان يساله وان لم يقل المدعي للقاضي سله الجواب اكتفاء

بشاهد الحال

بشاهد الحال ومعلوم ان ذلك مراد المدعي وان لم ينطق به **ومنها** ان الغريم اذا ادعى غريمه فلم
يجب ادبه وجرحه ان كان عدلا فان تغيب شدد القاضي عليه في الطلب واجرة الرسول على
الطالب فان تغيب المطلوب وتبين لدده فالاجارة عليه وقال قوم لا يلزم المدعى عليه شيء والحجة
عندهم الاول قال بعضهم من استهان بدعوة الحاكم ولم يجب ضرب تاديبا

الفصل السابع

في استخلاف القاضي واذا نهى الامام القاضي عن الاستخلاف لم يكن له ان يستخلف
وان اذن له فيه استخلف على مقتضى الاذن ولا يستخلف القاضي اذا مرض او سافر الا باذن
الخليفة لان الخليفة انما فوض التصرف اليه برايه لا براي غيره فلا يملك ان يستخلف الا باذنه
كالوكيل بالبيع لا يملك ان يوكل غيره الا باذن موكله وكذلك الخليفة اذا امر القاضي ان يستخلف
بحكم فامر رجلا يحكم بين الناس جاز فان قضى خليفته ولم يكن امره الامام بذلك لم يجز لما قلنا فان
اجاز القاضي قضاءه فانه ينفذ قضاؤه وعند زفر لا يجوز وهذا بناء على ان الوكيل اذا
وكل غيره بالتصرف ولم يكن ماذونا فيه فتصرف الوكيل الثاني جاز عندنا خلافا له
لما اجازه فقد ضمن هذا التصرف راي الاول فصار كان الاول تصرف نفسه

فصل

ولو استخلف عبدا او ذميا او صبيا او مجنونا فقضى الخليفة فاجازه القاضي لا يجوز لانه لو اجاز
شهادة هؤلاء لا يجوز فالقضاء اولى لانه مبني على الشهادة ولو ان امراة استقضيت فحكمت
بالاشياء جاز حكمها الا في الحدود والقصاص اعتبارا للقضاء بالشهادة

فصل

ولو امر الخليفة ان يستخلف رجلا يسمع من الخصوم ويثبتوا عنده البينة ويكتب الاقرار ولا
يقطع حكما فامر القاضي رجلا يقوم بذلك لا يحيا وبذلك لان الخليفة لو امر القاضي ان يسمع
الدعوى والبينة ويكتب الاقرار ولا يحكم بل يرفع الامر الى الخليفة حتى يقضي الخليفة كان صحيحا فكذلك
في حق الخليفة فاذا رفع الى القاضي لا يقضي بتلك البينة حتى يعيدوا الشهادة بحضرة المدعي والمدعى
عليه هكذا نص عليه الخصاف فاذا صحت الشهادة عنده قضى بتلك الشهادة وبه افضل [illegible] الناس
عنه فان نائب القاضي يسمع البينة ويكتب الاقرار ويبعث الى القاضي والقاضي يقضي بذلك ولا
ينبغي له ان يقضي بتلك البينة بل عليه ان يكلفه اعادة البينة بين يديه لان من سمع البينة هو
الخليفة لا يستفيد ولاية الحكم بتلك البينة فمن لم يسمع كيف يستفيد وكذلك الاقرار بحضرة
المقر والمقر له حتى يعيده بالحق ثم يحكم به وان كان الشهود شهدوا عند خليفته بالحق للمدعي
ثم ماتوا او غابوا فاعلمه خليفته انهم شهدوا عنده على كذا لم يقبل ذلك ولم يحكم به وكذلك لو اقر
المدعى قبله بشيء عند خليفته انه اقر بهذا لكن لم يقبل القاضي ذلك لان من سمع البينة والا
قرار لم يستفد ولاية الحكم بذلك فمن لم يسمع كان اولى الا ان يشهد مع خليفته غيره على اقراره فيقبل
ذلك على طريق الشهادة من المحيط **مسئلة** ولا يشترط في نائب القاضي ان يكون
بصفات القضاة المتقدمة الا اذا كان مستخلفا في جميع الاحكام فحينئذ لا بد ان يكون عالما
بها وان استخلف في شيء خاص مثل سماع الشهادة والنقل فلا يشترط فيه الا معرفته بذلك
القدر خاصة

الفصل الثامن

في التحكيم ومعناه ان الخصمين اذا حكما بينهما رجلا

وارتضياه لان يحكم بينهما فان ذلك جائز بالكتاب والسنة واجماع الامة ولانا متى لم نجز التحكيم
لضاق الامر على الناس لانه يشق على الناس الحضور مجلس الحكم فجوزنا التحكيم للحاجة
فصل فيمن يصلح حكما ومن لا يصلح حكما وكل من تقبل شهادته تلقى
امرجانا ان يكون حكما فيه ومن لا فلا والمراة تصلح حكما والصبي والعبد والمحدود في القذف و
الاعمى لا يصلح حكما لان الحكم في حق المتحاكمين بمنزلة القاضي وكل من صلح شاهدا صلح قاضيا والا فلا ثم انما يعتبر
كونه اهلا للشهادة في حالتين حالة التحكيم ووقت الحكم حتى اذا لم يكن اهلا للشهادة وقت التحكيم ثم صار اهلا
للشهادة وقت الحكم لا يصير حكما بان حكما عبدا او ذميا او صبيا ثم اسلم او اعتق او بلغ الصبي ثم حكم
لم يجز وكذلك اذا كان شاهدا وقت التحكيم ولم يبق شاهدا وقت الحكم لا يبقى حكما لان الحكم في حقهما
بمنزلة القاضي وفي القاضي يعتبر لصحة القضا كونه من اهل الشهادة فكذا هذا **مسئلة**
ولا يصح التحكيم معلقا بالخطب ولا مضافا الى المستقبل بان قال لعبد او ذمي ان عتقت
او اسلمت فاحكم بيننا او قال لاخر اذا اهل الهلال فاحكم لا يصح عند ابي يوسف وعند محمد يصح
فصل فيما يصح فيه التحكيم وما لا يصح ويصح التحكيم فيما يملكان فعل ذلك
بانفسهما وهو حقوق العباد ولا يصح فيما لا يملكان وهو حقوق الله تعالى حتى يجوز التحكيم في
الاموال والطلاق والعتاق والنكاح والقصاص وتضمين السرقة ولا يجوز في حد الزنا
والسرقة والقذف لان التحكيم تفويض والتفويض يصح بما يملك المفوض بنفسه ولا يصح فيما
لا يملك كالتوكيل وذكر الخصاف ولا يجوز حكم المحكم في حد او قصاص لان حكم المحكم بمنزلة
الصلح فكلما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا وحد القذف والقصاص لا يجوز
استيفاؤهما بالصلح وبعدما فلا يصح التحكيم فيهما وذكر في الاصل انه يجوز التحكيم في القصاص
لان التحكيم تفويض وتولية في حقهما ان كان صلحا في حق غيرهما وهما يملكان استيفاء القصاص
فيصح تفويضه الى غيرهما **مسئلة** وينفذ حكم المحكم في ساير المجتهدات نحو الكنايات في الطلاق
والعتاق وهو الصحيح لكن شيوخ المذهب امتنعوا عن هذه الفتوى لئلا يتجاسر العوام فيه ولا
يجوز حكمه في الدم الخطا العاقلة لم ترض به وحكم المحكم انما ينفذ على من يرضى بحكمه وان قضى
بالدية على القاتل لا يجوز لان هذا الحكم مخالف للشرع فان الدية في قتل الخطا على العاقلة الا
ان يكون القاتل اقر بالقتل خطا فيجوز حينئذ حكمه بالدية عليه لان ما يجب بالاعتراف لا تتحمله
العاقلة وانما يجب على المقر وكان حكمه موافقا فنفذ **فصل** فيما يصح فيه حكم
المحكم وما لا يصح حكما رجلا فاجاز القاضي حكومته قبل ان يحكم ثم حكم بخلاف راي القاضي
لم يجز لان تحكيمهما لا يتوقف على اجازة القاضي فيكون اجازته باطلة وكذلك اذا اجاز
حكم المحكم باطلة لانه اجازة المعدوم واذا بطلت اجازته وقد قضى بخلاف رايه فكان للقاضي
نقضه اتفقا على حكمين فحكم احدهما لم يجز لان القضا امر يحتاج فيه الى الراي والتدبير وهما
رضيا برايهما دون راي احدهما فلم ينفرد احدهما بالقضاء كوكيلي البيع والشرا وكالامامين اذا
قضى القضاء الى اثنين لا ينفرد احدهما فكذا هذا **مسئلة** حكما رجلا ما دام في

بجلسه

مجلسه فقال الا لم يحكم بيننا وقال الحكم قد حكمت فالحكم مصدق ما دام في مجلسه لانه حكى ما يملك استينافه
وانشاءه فيملك الاقرار به وجعل اقراره كانه انشاء الحكم ولا يصدق بعده لانه لا يملك انشاء الحكم
الركن الثاني من اركان القضا المقضي به واجتهاد الراي في القضا ينبغي للقاضي
ان يقضي بما في كتاب الله تعالى من الاحكام التي لا تنسخ وان ورد عليه شي لم يعرفه الله يقضي بما جاء
في السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لانا امرنا باتباعه قال الله تعالى وما اتاكم الرسول فخذوه
وما نهاكم عنه فانتهوا الاية فان لم يجد نصا يقضي باجماع الصحابة فقال عليه السلام عليكم بسنتي وسنة
الخلفاء بعدي فان كان بينهم اختلاف فان كان القاضي من اهل التمييز والنظر ميز اقاويلهم
ورجح بعضهم ونظر الى اشبهها بالحق واقربها الى الصواب واحسنها عنده وقضى به لقوله عليه السلام
اصحابي كالنجوم بايهم اقتديتم اهتديتم فان كان شي لم يات فيه من الصحابة قول وكان فيه
اجماع التابعين قضى به لان اجماع كل عصر حجة فلا يسعه ان يخالفه وان كان فيه اختلاف فيهم
يرجح قول بعضهم ويقضي به وان لم يجد شيئا من ذلك فان كان من اهل الاجتهاد قاسه على ما يشبه
من الاحكام واجتهد رايه وتحرى الصواب ثم قضى برايه وان لم يكن من اهل الاجتهاد يستفتي في
ذلك فياخذ بفتوى المفتي ولا يقضي بغير علم ولا يستحي من السوالات لئلا يلحقه الوعيد المذكور
في قوله القضاة ثلثة قاض في الجنة وقاضيان في النار فلو قاس مسئلة على مسئلة فظهر خلافه باثم اذا لم يكن مجتهدا وتعدى
فالخصومة يوم للمدعي عليه على القاضي **فصل** لا بد من معرفة تفسير الاجتهاد
واهلية الاجتهاد فالاجتهاد بذل المجهود في طلب المقصود واما اهلية الاجتهاد فقال بعض مشايخنا
ينبغي ان يكون عالما بالنصوص من الكتاب والسنة والاجماع والقياس هذا هو الشرط في السلف
لصيرورة الرجل مجتهدا ولا يشترط معرفة الفروع التي استخرجها المجتهدون برايهم وقال بعضهم مع
هذا ان يكون عارفا بالفروع المبنية على اجتهاد السلف كفروع ابي حنيفة والشافعي ونحو ذلك
وهذا للتسهيل على الناس فان من سمع عامة ذلك وتفقه فيه يصير من اهل الاجتهاد وقال
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي من حفظ المبسوط ومذهب المتقدمين فهو من اهل الاجتهاد واذا
بلغ الرجل هذا الحد يصير مجتهدا ويجب عليه العمل باجتهاده ويحرم عليه تقليد غيره ثم اذا اجتهد
المجتهد في ذلك وبالغ فيه هل يكون مصيبا على كل حال او يجوز الخطا عليه قال اهل الحق بان المجتهد
قد يخطي وقد يصيب في الشرعيات **وقال** بعض مشايخنا انه مصيب في اجتهاده بكل حال ولكنه
قد يخطي فيما يودي اليه اجتهاده بان كان عند الله بخلافه وهو مروي عن ابي حنيفة فانه روي عنه انه
قال كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد وتفسيره ما ذكرنا **وقال** عامة المعتزلة واكثر الاشعرية
ان كل مجتهد مصيب في الشرعيات وهذا بناء على ان موضع الاجتهاد عندهم حقوق وكل مجتهد ادى
اجتهاده الى شي يكون صوابا في حقه عند الله تعالى لا في حق صاحبه وعند اهل الحق الحق عند الله واحد
والاجتهاد طلب ذلك الحق فان وجده يكون مصيبا وان لم يجده يكون مخطيا ضرورة وذلك لان
الشي الواحد في زمان واحد في شخص واحد بجهة واحدة حلال وحرام صحيح وفاسد من باب
التناقض فيجب تنزيه الشرع عن التناقض والحل متى كان ثابتا في زمان واحد في شي واحد في حق شخص

واحد لمصلحة معلومة وتلك المصلحة قايم في حق الشخص الاخر ظاهرا ان يكون ثنا قضا فاما عند
اختلاف المصلحة فلا عند التنصيص بالتنصيص في حق تخصيص يعرف بدلالة الحال
اختلاف المصلحة فاما في عين المنصوص عليه لا يجوز الحرمة في حق شخص اخر مثله في الحال
فالمصلحة في حقه ظاهرة ولا علم لنا بمصلحة باطنة يكون ثنا قضا من الشرع ثم لا بد من معرفة
فصلين **احدهما** اذا اتفق اصحابنا في شي ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله
لا ينبغي للقاضي ان يخالفهم برايه لان الحق لا يعدوهم فان ابا يوسف كان صاحب حديث حتى
روي انه قال احفظ عشرين الف حديث من المنسوخ فاذا كان يحفظ من المنسوخ هذا
القدر فما ظنك في الناسخ وكان صاحب فقه ومعنى ايضا ومحمد صاحب قريحة يعرف احوال
الناس وعاداتهم وصاحب فقه ومعنى ولهذا قل رجوعه في المسايل وكان مقدما في معرفة
اللغة وله معرفة بالاحاديث ايضا وابو حنيفة كان مقدما في ذلك كله الا انه قلت روايته لمذهب
خاص له في باب الحديث وهو انه انما يحل رواية الحديث عنده اذا كان يحفظ الحديث من حين سمع
الى ان روى والثاني اذا اختلفوا فيما بينهم قال عبد الله بن المبارك يوخذ بقول ابي حنيفة
لانه كان من التابعين وزاحمهم في الفتوى وقال المتاخرون من المشايخ اذا اجتمع
اثنان منهم على شي وفيهما ابو حنيفة يوخذ بقولهما وان كان ابو حنيفة في جانب وهما في جانب
فان كان القاضي من اهل النظر والاجتهاد يتخير في ذلك وان لم يكن من اهل الاجتهاد ويستفتي
غيره فياخذ بقوله بمنزلة العامي وذكر الحسن بن زياد في ادب القاضي لا يحل لاهل العلم اذا
استفتا فقيها فافتاه بقول اخذ بقوله ولا يسعه ان يتعداه الى غيره وان في المصر فقيهان
كلاهما رضي يوخذ عنهما فاختلفا عليه فلينظر ايهما في قلبه انه اصوبهما ويسعه ان ياخذ به
وان كانوا ثلاثة فقها واتفق اثنان اخذ بقولهما ولا يسعه ان يتعدى الى قول الثالث وان
اختلفوا ولم يتفق اثنان منهم على شي اجتهد هو برايه فيما افتوه فيه فايهم كان اصوب عنده
عمل بذلك وليس له ان يعمل بقول غير واحد منهم وقال ابو العباس الناطفي هذا اذا
كان المستفتي على مذهب اهل العراق افتى عالم بقول ابي حنيفة وافتى عالم بقول ابي يوسف
وافتى عالم بقول محمد او بقول زفر فاما ليس له ان ياخذ بقول ابن ابي ليلى ولا بقول مالك وله
ان ياخذ بقول القاضي اذا حكم عليه بخلاف مذهبه وان كان في المصر قوم من اهل الفقه
شاورهم في ذلك لان الله امر رسوله صلى الله عليه وسلم بذلك بقوله تعالى وشاورهم في الامر والقاضي لا
يكون في نفسه افطن من الرسول عليه السلام فان اتفقوا على شي وكان رايه كرايهم فصل الحكم وان
اختلفوا نظر الى اقرب الاقوال من الحق وامضى ذلك وان كان من اهل الاجتهاد ولا يعتبر السن
ولا كثرة العدد لان الاصغر والواحد قد يوفق للصواب في حادثة ما لا يوفق الاكبر والجماعة
اما الكثرة فطنته وحفظه او بجودة خاطره وذكا فهمه الا ترى ان عمر رضي الله عنه كان يشاور
ابن عباس وكان يقول له غص يا غواص وكان اذا اصاب يقول له شنشنة اعرفها
من اخزم وهذا مثل تذكره العرب لمن يشبه اباه وكان ياخذ بقوله وعمر اكبر سنا فاذا

اجتمع

اجتمع فقهاء البلد على شي او كان رايه خلاف ذلك فلا ينبغي ان يعجل بالحكم حتى ينظر فيه الى غيرهم
ويشاورهم ثم ينظر الى احسن ذلك فيعمل به لان المشورة بالكتاب من الغايب بمنزلة المشورة
بالخطاب من الحاضر فان وافق رايه رايهم يقضي به وان خالف رايه رايهم قضى براي نفسه لان
رايه اصوب عنده وراي غيره ليس بصواب فيقضي بما عنده لا بما عند غيره فان اشكل عليه حكم
شي نشاوره فيه فينبغي ان ينظر ان لم يكن القاضي من اهل الاجتهاد يسعه ان ياخذ بقوله لان الواجب
عليه ان يستفتي فياخذ بقول المفتي وان كان من اهل الراي ورايه خلاف راي هذا الفقيه
يقضي برايه لان رايه صواب عنده الا انه امر بالمشورة ابتدا رجا ان ينضم راي غيره الى رايه فان
لم ينضم لا يدع رايه براي غيره فان قضى برايه نفذ قضاوه وان قضى براي الفقيه نفذ قضاؤه
عند ابي حنيفة وعندهما لا ينفذ حتى كان للسلطان ان ينقض قضاه انظر المحيط
فصل قال ابن الصلاح لا يجوز لمن كانت فتياه نقلا لمذهب امامه اذا اعتمد في
نقله على الكتب ان يعتمد الا على كتاب موثوق بصحته وجاز ذلك كما جاز اعتماد الراوي على كتابه
واعتماد المستفتي على ما يكتبه المفتي ويحصل له الثقة بما يجده في النسخة التي غير موثوق بها بان يراه
كلاما منتظما وهو خبير فطن لا يخفى عليه في الغالب مواقع الاسقاط والتغيير واذا لم يجده الا
في موضع لم يثق بصحته نظر فان وجده موافقا لاصول المذهب وهو اهل لتخريج مثله على المذهب
لو لم يجده منقولا فله ان يفتي به فان اراد ان يحكيه عن امامه فلا يقول قال الشافعي مثلا كذا
ولا قال ابو حنيفة كذا وكذا وليقل وجدت عن ابي حنيفة كذا وكذا او بلغني عن الشافعي
او ما اشبه ذلك من العبارات واما اذا لم يكن اهلا لتخريج مثله فلا يجوز له ذلك فيه وليس له ان
يذكره بلفظ جازم فان سبيل مثله النقل المحض لانه لم يحصل له ما يجوز له مثل ما جاز للاول
ويجوز له ان يذكره في غير مقام الفتوى مفصحا بحاله فيه فيقول وجدته في نسخة من الكتاب
الفلاني او من كتاب فلان لا اعرف صحتها او وجدت عن فلان كذا وكذا او بلغني عنه كذا وما
اشبه ذلك من العبارات **وسئل** عز الدين بن عبد السلام من الشافعية عن المقلد المفتي
ياخذ بقول ينسب الى امامه ولا يرويه هذا المفتي عن صاحب مذهبه وانما حفظه من كتب المذهب
وهي غير مروية ولا مسندة الى مولفها فهل يسوغ لمن هذا حاله القيام اولا وهو سوال طويل فيه
مسايل هل يدع **فاجاب** عن هذا الفصل بان قال واما الاعتماد على كتب الفقه
الصحيحة الموثوقة بها فقد اتفق العلما في هذا العصر على جواز الاعتماد عليها لان الثقة قد حصلت
بها كما يحصل بالرواية وكذلك قد اعتمد الناس على الكتب المشهورة في النحو واللغة والطب وساير
العلوم لحصول الثقة بذلك وبعد التدليس ومن اعتقد ان الناس اتفقوا على الخطا في ذلك
فهو اولى بالخطا منهم ولولا جواز اعتقاد ذلك لتعطل كثير من المصالح المتعلقة بالطب
والنحو واللغة والعربية في الشريعة وقد رجع الشرع الى اقوال الاطبا في صور وليست كتبهم
في الاصل الا عن قوم كفار ولكن لما بعد التدليس فيها اعتمد عليها كما اعتمد في اللغة على اشعار
كفار من العرب لبعد التدليس فيها قال ابن الصلاح قال الصيرفي قل ما وجد التزوير على

المفتي وذلك ان شاء الله حرس امر الدين فلله الحمد والشكر **مسئلة** ومثل هذا ذكره القرافي
في كتاب الاحكام في تمييز الفتاوى عن الاحكام فقال كان الاصل يقتضي ان لا يجوز الفتيا
الا بما يرويه العدل عن العدل عن المجتهد الذي يقلده المفتي حتى يصح ذلك عند المفتي كما يصح الاحاديث
عند المجتهد لانه نقل لدين الله في الموضعين وعلى هذا كان ينبغي ان يحرم عن ذلك غير ان الناس
توسعوا في هذا العصر فصاروا يفتون من كتب يطالعونها من غير رواية وهو خطر عظيم في الدين
وخروج عن القواعد غير ان الكتب المشهورة لاجل شهرتها بعدت بعدا شديدا عن التحريف
والتزوير فاعتمد الناس عليها اعتمادا على ظاهر الحال وكذلك ايضا اهملت رواية كتب النحو واللغة
بالعنعنة عن العدول بناء على بعدها عن التحريف وان كانت اللغة هي اساس الشرع في الكتاب
والسنة فاهمال ذلك في النحو واللغة والتصريف قديما وحديثا يعضد اهل العصر في اهمال ذلك
في كتب الفقه بجامع بعد الجميع عن التحريف وعلى هذا تحرم الفتيا من الكتب الغريبة التي لم تشتهر حتى
تتظافر عليها الخواطر ويعلم صحة ما فيها وكذلك الكتب الحديثة التصنيف اذا لم يشتهر اعزاء ما
فيها من النقول الى الكتب المشهورة وكذلك حواشي الكتب تحرم الفتيا بها لعدم صحتها والوثوق بها
انتهى ومراده اذا كانت الحواشي غريبة النقل واما اذا كان ما فيها موجودا في الامهات او منسوبا
الى محله وهي بخط من يوثق به فلا فرق بينها وبين سائر التصانيف ولم تزل العلماء ينقلون ما على
حواشي كتب الائمة الموثوق بعلمهم المعروفة خطوطهم وذلك موجود لبرهان الدين صاحب المحيط
وبرهان الدين السمرقندي صاحب الهداية وغيره اذا وجدوا حاشية يعرفون كاتبها نقلوا ذلك
عنه ونسبوها اليه وادخلوا ذلك في مصنفاتهم واما حيث يجهل الكاتب ويكون النقل غريبا
فلا شك فيما قاله **فصل** ويلحق بهذا الركن بيان ما ينقض من قضاء القاضي
وقد نص العلماء على ان حكم الحاكم لا يستقر في اربع مواضع وينقض وذلك اذا وقع على خلاف
الاجماع والقواعد والنص الجلي والقياس ومثال ذلك كما لو حكم بان الميراث كله للاخ
دون الجد فهذا خلاف الاجماع لان الامة على قولين المال كله للجد او يقاسم الاخ اما حرمانه
بالكلية فلم يقل به احد فمتى حكم به حاكم بناء على ان الاخ يدلي بالبنوة والجد يدلي بالابوة والبنوة
مقدمة على الابوة نقضنا هذا الحكم وان كان مفتيا لم نقلده ومثال مخالفة القواعد المسئلة السريجية
متى حكم حاكم بتقرير النكاح في حق من قال ان وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا فطلقها
ثلاثا او اقل فالصحيح لزوم الطلاق الثلاث له فاذا ماتت او مات وحكم حاكم بالتوارث
بينهما نقضنا حكمه لانه على خلاف القواعد لان من قواعد الشرع صحة اجتماع الشرط مع المشروط
لان حكمته انما تظهر فيها فاذا كان الشرط لا يصح اجتماعه مع مشروطه فلا يصح ان يكون في الشرع
شرطا فلذلك ينقض حكم الحاكم في المسئلة السريجية وهي التي وقع التمثيل بها والموضوع على الاخيرين
واضح الاحتياج الى تمثيل ما فيها **تنبيه** معنى قول العلماء ان حكم الحاكم ينقض
اذا خالف القواعد والقياس او النص فالمراد اذا لم يكن لها معارض راجح عليها اما اذا كان
لها معارض فلا ينقض الحكم اذا كان وفق معارضها الراجح اجماعا كالقضاء بصحة عقد القراض

والمساقاة

والمساقاة والسلم والحوالة ونحوها فانها على خلاف القواعد والنصوص والاقيسة **فصل**
في نقض القاضي احكام نفسه وله ذلك اذا ظهر له الخطأ وان كان قد اصاب قول قائل وذكر
القاضي ابو بكر الرازي الخلاف فيما اذا قضى بخلاف مذهبه وقد نسيه فاما متى حكم بخلاف مذهبه
حال ذكره مذهبه لا يجوز حكمه بالاجماع اما اذا لم يكن للقاضي راي وقت القضاء فقضى براي غيره ثم
ظهر للقاضي راي بخلاف ما قضى قال محمد ينقض قضاءه لان رايه في حق وجوب القضاء عليه
بمنزلة النص لانه يوجب القضاء عليه كالنص ولو قضى برايه ثم تبين نص بخلافه ينقض قضاؤه
فكذا هذا وقال ابو يوسف لا ينقض انظر المحيط **فصل** في نقض القاضي احكام
قضاء غيره ونظره في احكام غيره مختلف فاما العالم العدل فلا يتعرض لاحكامه بوجه قال
ابو حامد على القاضي ان لا يتعرض لقضية امضاها الوالي الاعلى وجاز التجويز لها ان عرض فيها عارض
بوجه خصومة فاما على وجه الكشف لها والتعقب فلا وان سأله الخصم ذلك ويعذر فيما جهل
حاله من احكامه هل وافق الحق او خالفه فهذا الوجه الذي نفي عنه الكشف والتعقب الا ان
يظهر له خطأ ظاهر بين لم يختلف فيه وثبت ذلك عنده فيرده وينسخه عن المحكوم عليه وقد يكون
القاضي في حكمه الوجه الذي بني عليه حكمه فيوجد مخالفا للنص او اجماع فيوجب فسخه وكذلك
اذا قامت بينة على انها علمت بقصده لغير ما وقع وان كان هذا الحكم وقع منه سهوا او غلطا فينقضه
من بعده كما ينقضه هو واما القاضي العدل الجاهل فان اقضيته تكشف فما كان منها صوابا امضي
وما كان خطأ بينا لم يختلف فيه رده واما القاضي الجائر في احكامه اذا كان معروفا بذلك وكان غير
عدل في حاله وسيرته عالما كان او جاهلا ظهر جوره او خفي فينقض منها ما تبين فيه جوره واستريب
ولم يتحقق ويحمل فيه بالكشف كما يصنع في اقضية الجاهل الا ان يعرف القاضي بالجور في
احكامه كلها او بعضها فترد احكامه كلها ما عرف بالجور فيها او جهل **قال بعض العلماء**
ولا يجوز للقاضي ان ينظر في اقضية غيره قبل ان يقام عنده فانه وقال هذا كتاب القاضي قد حكم
فيه بجور بين قال ارى ان ينظر فيه فان تبين له انه حكم بجور وجور في القضاء مثل ان يقضي
بشهادة نصراني او مثل ان يبطل المهر من غير بينة ولا اقرار او بعد تاجيل العنين او ما اشبه ذلك
فالراي ان يفسخه واما ان وجد القضاء منهما لم يتبين فيه الجور ولا الخطأ الصراح مثل ان يجد فيه شهدت
عندي بينة فقبلتها ورأيت ان الحق لفلان وقضيت له بما تبين لي فلا ارى له ان ينظر فيه قال بعضهم
ويحمل القضاء على الصحة ما لم يتبين الجور وفي التعرض لذلك ضرر بالناس ووهن للقضاء فان القاضي
لا يخلو من اعداء يرمونه بالجور فاذا مات او عزل قاموا يريدون الانتقام منه بنقض احكامه
فلا ينبغي للسلطان ان يمكنهم من ذلك **قلت** وما قالوه من الاقوال شهدت بذلك
بينة فقبلتها فيه نظر فقد يقبل غير العدل وانما الذي ينبغي ان ينظر فان صح باسماء الشهود وهم
عدول وبين وجه الحكم فلا ينبغي ان يفسخ واما مع الاجمال فلا **فصل**
فيما لا ينفذ من احكام القاضي وينقض اذا اطلع عليه وفيما ينفذ ثمانية مواضع يلزم ان يرد حكم
قاض قبله عبد بين اثنين اعتقه احدهما وهو معسر فباع المتمسك نصيبه فقضى قاض بجوازه

فاذا رفع قاض حنفي ابطله رجل له حق على انسان لم يطالبه به سنين فقضا قاض ببطلان حقه بتاخير المطالبة ثم رفع قضاوه الى حنفي ابطله امراة عفت عن دم العمد فابطل القاضي عفوها بالقود دلو رثتها من الرجال باعتبار انه لا عفو للنساء فان القاضي الثاني يبطله امراة قربت بدين او وصت بوصية واعتقت عبدها بغير رضاء زوجها فابطل القاضي تصرفها فاذا رفع الى القاضي اخر ابطله امراة قبضت نصف صداقها وتجهزت ثم طلقها زوجها قبل الدخول بها فقضا قاض لها بنصف جهازها ابطله قاض اخر اذا رفع اليه قاض قضى بشاهد على خط ابيه او ببطلان ما زاد الزوج على مهرها بعد الدخول فللحنفي ان يبطل قضاءه من شرح التجريد **وما** ينفذ فيه قضاء القاضي ذكر في خزانة الفقه اثنا عشر موضعا يلزم القاضي تنفيذ قضاء قاض قبله لمصادفته محلا مجتهدا فيه رجل زنى بامراة حرمت عليه امها وابنتها عندنا خلافا للشافعي ولو رفع الامر الى قاض شافعي المذهب فقضى بالحل ثم رفع الى قاض حنفي نفذه لان قضاء الاول صادف فصلا مجتهدا فيه وقضى شافعي المذهب اذا قضى ببطلان تعليق الطلاق والعتاق بالملك فرفع الى قاض حنفي نفذه وكذا في كنايات الطلاق اذا قضى شافعي المذهب بكونها رجعية فرفع الى قاض حنفي المذهب نفذه وكذا في طلاق المكره والسلم في الحيوان ورد بالعيب او قضا بشاهد ويمين والقضاء بشاهدة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال وشهادة اهل الذمة على اهل الاسلام والقتل بالقسامة ومتعة النساء بما ذكرنا وذكر ظهير الدين والامام حسن بن سليمان الجندي في شرح ادب القضا للخصاف فاذا رفع القضا بشاهد ويمين او القتل بالقسامة الى قاض اخر لا ينفذه وخلاف الشافعي ومالك لا يعتبر لمخالفة الكتاب والسنة في شاهد ويمين ولمخالفة الاجماع في صورة القسامة فان قول مالك لم يكن موجودا في الصحابة واما القضا بجواز متعة النساء فان قال ابن شهر ابكذا فان القاضي يبطله فان الامة جمعت على بطلانها ورجع ابن عباس عنه وان قال تزوجتك شهرا فعند زفر يلغوا التاقيت ويجوز النكاح فكان مجتهدا فيه فاذا قضى نفذ **فصل** واذا كان القضاء مجتهدا فيه عند البعض وغير مجتهد فيه عند البعض يتوقف نفاذه على ايصال قضاء قاض اخر به لان قضاءه اذا كان مجمعا على بطلانه عند بعض الفقهاء لم يكن مجتهدا فيه مطلقا فيبقى نفس القضاء مختلفا فيه فيتوقف نفاذه على قضاء اخر به وذكر في خزانة الاكمل القضاء بشاهد ويمين مجتهد فيه عند البعض وعامة مشايخنا على انه غير مجتهد فيه عند البعض وكذا حكم الثبوت بالشهادة على الخط وهو مذهب المالكية **فصل** فيما على قضاء القاضي وما لا يحل لو شهد رجلان على رجل انه طلق امراته بائنا بزور ففرق القاضي بينهما ثم تزوجها احد الشاهدين او اخر بعد انقضاء العدة جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف الاول الزوج الثاني وطيها سواء كان جاهلا بحقيقة الحال او عالما وعند ابي يوسف الاخر وهو قول محمد ان كان جاهلا حل له وطيها لانه يتبع الظاهر وليس بمكلف بما في الباطن كالو اشترى امة ثم ظهر ان البايع لم يكن مالكها وقد وطيها المشتري لا يوصف وطيها بكونه حراما وان كان عالما بان الزوج احد الشاهدين لا يحل

واما الزوج

واما الزوج الاول فعند ابي حنيفة لا يحل له وطيها في الظاهر والباطن وعندهما لا يحل وطيها في الظاهر والباطن وعندهما لا يحل وطيها في الظاهر ويحل في الباطن عند محمد وابو يوسف لا يحل في هذه المسئلة بناء على ان قضاء القاضي بالعقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا خلافا لهما وهي معروفة **مسئلة** ولو شهد رجلان انه اقر ان امته هذه ابنته بزور فاعتقها القاضي وجعلها ابنته فانها ابنته ولا يحل له ان يطاها وتستنفق منه وترثه لان القاضي جعلها بنتا له وهذه احكام البنتية وهل يحل له ان ياكل ميراثه عند ابي حنيفة يحل وعندهما لا بناء على ان قضاء القاضي بالنسبة ينفذ ظاهرا او باطنا عنده خلافا لهما ومن مشايخنا من قال القضا بالنسب بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالاجماع ونص الخصاف على انه ينفذ **مسئلة** ولو ادعى حقا في يد رجل واقام عليه بينة زور فقضا القاضي له لا يحل للمقضي له وطيها ان كانت جارية ولا لبسه ان كان ثوبا ولا اكله ان كان طعاما ويحل للمقضي عليه ذلك لان القضا في الاملاك المرسلة لا ينفذ باطنا لانه لا يمكن القضاء الا بسبب وليس تعيين بعض الاسباب باولى من الاخر فتعذر القضا بالملك له بخلاف العقود والفسوخ **مسئلة** ولو اقام شاهدي زور ان فلانا باع هذه الجارية بالف درهم فقضى القاضي بها له فعند ابي حنيفة ينفذ القضاء ظاهرا وباطنا حتى للمشتري غشيانها وعندهما لا ينفذ باطنا حتى لا يحل له الوطي ولو كان البايع هو المدعي والمشتري ينكر واقامت بينة الزور عليه فعند ابي حنيفة هذا والاول سواء وعندهما ان رضي المشتري بذلك يحل وان لم يرض وكان يطلب حجته فلا يحل ولو اقام بينة زور على رجل انه وهب هذه الجارية او تصدق بها عليه وقبضها منه وغصبه بغير حق لا ينفذ قضاؤه باطنا عندهما وهل ينفذه ابي حنيفة فيه روايتان كذا في المحيط **فصل** فيما لا يعتبر من افعال القاضي اذا عزل او مات وما لا يعتبر ولا يقبل قول المعزول الا ان يعترف الذي بيده ان المعزول سلمه اليه فحينئذ يقبل قوله لان الذي في يده اذا ادعى انه ملكه يقبل قوله وحكم له بظاهرها فكذا اذا اقر ان فلانا سلمه اليه الا ان يقوم البينة على خلاف الظاهر **مسئلة** ولو عزل فقال كنت قضيت لفلان بقصاص او حق وانا اشهد عليه لم يصدق حتى يشهد اثنان سواه لانه حكى امرا لا يملك استينافه وفي الجامع الصغير قاض عزل فقال الرجل اخذت منك الف درهم ودفعتها الى هذا قضيت بها له عليك فقال الماخوذ لا بل اخذته ظلما فالقول قول القاضي ولا ضمان على الاخذ لان الماخوذ منه صدقه في انه فعله حالة القضاء وقول القاضي حال قضائه حجة ودفعه صحيح بخلاف ما اذا قال الماخوذ منه اخذته قبل تقليد القضاء او بعد العزل فالقول قول القاضي في دفع الزمان عن نفسه دون ابطال الضمان عن غيره وكذا اذا قال قضيت بقطع يدك في حق او امرت بقطع يدك من الايضاح **فصل** في الكشف عن القضا ينبغي للامام ان يتفقد احوال قضاته فانهم قوام امره وراس سلطانه وكذلك قاضي القضاة ينبغي له ان يتفقد قضاته ونوابه فيتفحص اقضيتهم ويراعي امورهم وسيرتهم في الناس وعلى الامام والقاضي الجامع لاحكام القضاء ان يسال الثقاة عنهم ويسال قوما صالحين ممن لا متهم عليهم ولا يخدع فان ذكروا

الضمان ط

من ذوي الاعراض يلقي في قلوب الصالحين شيا ليتوصل بذلك الى ذم الصلحاء له عنده كره
عندهم وسوالهم عنه فاذا ظهرت الشكية بهم ولم يعرف احوالهم سال عنهم كما تقدم فان كانوا على
استقامة ابقاهم وان كانوا على ما ذكر عنهم عزلهم واختلف في عزل من اشتهر بعدالته بمجرد
الشكوى **قال** بعضهم ليس عليه عزل من عرف بالعدالة والرضى اذا اشتكي به وان وجد
منه عوضا فان ذلك فساد للناس على قضاتهم فان كان غير المشكو غير مشهور بالعدل فليعزله اذا
وجد منه بدلا وتظاهرت عليه الشكية فان لم يجد منه بدلا كشف عن حاله ووجه الكشف ان يبعث
الى رجال يوثق بهم من اهل بلده فيسالهم عنه سرا فان صدقوا ما قيل فيه من الشكاية عزله ونظر في
اقضيته فما وافق الحق امضاه وما خالفه فسخه وان قالوا الذي سيلوا عنه ما نعلم الا خيرا
ابقاه ونظر في اقضيته واحكامه فما وافق السنة مضى وما لم يوافق شيا من اهل العلم رده وحمل
ذلك منه على الخطا وانه لم يتعمد جورا ولا ينبغي ان يمكن الناس من خصومة قضاتهم وان
ذلك لا يخلو من وجهين اما ان يكون عدلا فيمتهن بذلك ويوذى واما ان يكون فاسقا
فاجرا وهو الحن بحجته ممن شكي فيبطل حقه ويتسلط ذلك القاضي على الناس **فصل**
واما عزل القاضي نفسه اختيارا لا لعجز ولا لعذر فالظاهر عند بعض العلما انه يمكن من ذلك وفي
جامع الفصولين وقيل لا ينعزل القاضي بعزل نفسه لانه نايب عن العامة وحق العامة متعلق
بقضايه فلا يملك عزل نفسه **مسئلة** اربع خصال لو حلت بالقاضي ينعزل ذهاب البصر
والسمع والعقل والردة من الخلاصة **فصل** في جمع الفقها للنظر في حكم القاضي
قال بعض العلما واذا اشتكي على القاضي في قضية حكم بها ورفع ذلك الى الامير فان كان
القاضي مامونا في احكامه عدلا في احواله بصيرا فالراي ان لا يعرض له الامير في ذلك ولا يقبل
شكوى من اشتكاه ولا يجلس الفقها للنظر في قضايه فان ذلك من الخطا ان فعله ومن الفقها ان
تابعوه على ذلك وان كان عنده متهما في احكامه او غير عدل في حاله او جاهلا بقضايه فليعزله
ويولي غيره قال ولو جهل الامير فاجلس فقهاء بلده وامرهم بالنظر في تلك الحكومة وجهلوا هم ايضا
او اكرهوا على النظر فنظروا واقروا او فسخ ذلك الحكم بفسخ السلطان اورد قضيته الى ما راى
الفقها فارى لمن نظر في هذا بعد ذلك ان ينظر في الحكم الاول فان كان صوابا بلا اختلاف
فيه او كان مما اختلف فيه اهل العلم او مما اختلف فيه الايمة الماضون فاخذ ببعض ذلك فحكمه ماض
والفسخ الذي تكلفه الامير والفقها باطل وان كان الحكم الاول خطا بينا امضى فسخه واجاز
ما فعله الامير والفقهاء ولو كان الحكم الاول خطا بينا او لعله قد عرف من القاضي ما لا ينبغي
من القضا ولكن الامير الاول لم يعزله واراد النظر في تصحيح ذلك الحكم بعينه فجمع من يجوز
للفقهاء النظر فيه فاذا تبين لهم ان حكمه خطا بين فليرده **قال** وان اختلفوا
على الامير فراى بعضهم رايا وراى بعضهم رايا غيره لم يعمل مع اكثرهم ولكن ينظر فيما اختلفوا فيه
فما راه صوابا امضى وانفذه وكذلك ينبغي للقاضي ان يفعل اذا اختلفوا عليه المشاورون من الفقهاء
وقد تقدم قريبا ولو كان القاضي لم يكن فصل في الحكومة بعد فقضاه فلا اجلس معه غيره للنظر فيها

فذكر

فذكر انه حكم لم يقبل ذلك منه لان المنع عن النظر في تلك الحكومة وحدها قد لزمه بمنزلة ما لو عزل ثم قال
قد كنت حكمت لفلان على فلان لم يكن ذلك بقوله الا ببينة تقوم على ذلك قال ولو كان القاضي المشتكى
في غير بلد الامير الذي هو به وحيث يكون قاضي القضاة فهذا كما تقدم فان كان القاضي معروفا مشهورا
بالعدل في احكامه والصلاح في احواله اقره ولم يقبل عليه شكوى ولم يكتب بان يجلس معه غيره ولا
يفعل هذا باحد من قضاته الا ان يشتكي منه استبدادا برايه او ترك راي من ينبغي له ان يشاوره فينبغي
له ان يكتب اليه ان يشاور في اموره واحكامه من غير ان يسمي له احدا ويجلس معه احدا وان كان
ذلك القاضي غير مشهور بالعدل والرضى وتظاهرت الشكية عليه كتب الى رجال صالحين من اهل
بلد ذلك القاضي فامرهم بالمسئلة عنه والكشف عن حاله فان كان على ما يجب امضاه وان كان غير ذلك
عزله وان كتب الامير الى ناس يامرهم بالجلوس معه في تلك الحكومة ففعلوا فاختلف رايهم فيها فان
كان السلطان كتب الى ذلك القاضي والامنا ان يرفعوا اليه ما اجتمعوا عليه واختلفوا فيه ذكر له
كان هو منفذ الحكم في ذلك فذلك له وان كتب اليهم ان ينظروا معه ثم يجتهدوا ويحكم بافضل ما
يراه معهم جاز له ان يحكم بالذي راه مع بعض من جلس معه ويكون ذلك له نافذا لمن حكم عليه وان
لم يجتمع من امر بالنظر معه في ذلك جاز كان حكمه مثل ما كان قبل ان يجلسوا معه وقد اجتمعوا على خلافه
لم ار ان يحكم بذلك لانه الان على مثل ما اشتكي منه ولكن يكتب بذلك من رايه وراي القوم الى الامير فيكون
هو الامر بالذي يراه والحكم فيه دونهم **فصل** في قيام المحكوم عليه بطلب فسخ الحكم عنه
وهو على وجوه **الاول** ان كان قيامه على القاضي العالم العدل لم يسمع دعواه **الثاني**
ان كان لما اتصف به القاضي من جهل او جور او نسبة المدعي اليه فقد تقدم حكمه **الثالث**
ان كان قيامه لعداوة بينه وبينه او بينه وبين ابنه او بين الابوين وجب الفسخ
الرابع ان ياتي المحكوم عليه ببينة بعد استحلاف خصمه فيقيم البينة على استحقاق دعواه
المدعى فيها خلاف في قول ابي حنيفة واصحابه تقبل وينقض ما حكم به اولا وفي قول محمد وابن ابي
ليلى لا تقبل البينة من كتاب التتمة لابي جعفر ابي القاسم بن الحسن **الخامس** ان ينسب القاضي
الى التقصير في الكشف عن الشهود وياتي بما يوجب سقوط شهادة من شهد عليه فان اثبت بعد ما جرح
في رواية يفسخ وكذا ان اثبت العداوة تدخل تحت الحكم وان اثبت احد الشاهدين عبد او ذمي انتقض
ولزم المقتضي له بالمال رده الا ان ياتي بشاهد اخر **السادس** ان ينكر المحكوم عليه الخصام عند القاضي
وقال كنت خاصمت عندي واعذرت اليك فلم تات بحجة وحكمت عليك فالقول قول القاضي ان كان باق
على ولايته لم ينعزل **السابع** ان ينكر البينة ان يكون شهدت عند القاضي وادعى القاضي انهم
شهدوا عنده ولو نازع المحكوم عليه وطعن في حكمه بانه لم يسم في حكمه من شهد عليه فهذا ليس بشي لان
القاضي مخير ان شا اظهر السجل اسماء الشهود وان شا اغنى بقوله حكمت بعد ما شهدت عندي
شهود عدول انظر المحيط في باب كتاب القاضي الى القاضي **الثامن** ان يقول المحكوم عليه كنت لقنت
حجة لكنه لم يقبل مني ولم ينقض الحكم **التاسع** اذا قام المحكوم عليه وادعى ان القاضي حكم عليه [illegible]
فالحكم في ذلك ان القاضي ان حكم في المسكوت بما هو خلاف القواعد نقض وان حكم فيها بما ياتي قابلا لم

من الخلاف لم ينقض **العاشر** اذا قام المحكوم عليه وادعى ان القاضي قضى
عليه بقول مجهور فان كان قد قضى عليه في محل فيه قول مجهور لا ينفذ وينقض لان القول
المجهور ساقط الاعتبار في مقابلة الجمهور وقوله يكون خلافا لا اختلافا فاما من قضى بقول
كان قاضيا في محل الخلاف والقضاء ينفذ في موضع الاختلاف فلا في موضع الخلاف وذلك
بالطلاق مثلا اذا كان العقود بين رجل وامراة فنفت المراة من العقود فابطل ذلك
بالعقود للرجل وقال لا عفو للنساء **الحادي عشر** اذا ادعى المحكوم عليه ان
الشهود بعد ذلك الكذب قد رجعوا لم ينفعه ذلك ولم ينقض الحكم لان الحكم ثبت بقول عدلين
ودعوى الشهود بعد ذلك الكذب اعتراف منهم انهم فسقة والفاسق لا ينقض الحكم
بقوله فيبقى الحكم على ما كان عليه **الثاني عشر** لو ادعى بعد الحكم بالبينة ان المقضي
له قد كان اقر ان هذا المحدود ذكر عمرو فليس هذا بدفع صحيح سالم ان يدعي تلقي الملك من جهة
عمرو ولكن ليس للمفتي ان يزيد في الجواب على قوله ليس بدفع صحيح من القنية **الركن
الثالث** المقضي له ويجوز للقاضي ان يقضي للغير او يقضي على الاخر ان عليا قد رجحا
وخاصم عنه ولان المقلد ليس بنائب عن المقلد بل هو نائب عن جماعة المسلمين ولهذا لا ينعزل
بموته **مسئلة** وكذلك لو قضى لولد الامام الذي ولاه او لوالديه او لزوجته **مسئلة**
ولا يجوز قضاؤه لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له لان مبنى القضاء على الشهادة ولا يصح شاهد لهؤلاء
فلا يصح قاضيا لهم لمكان التهمة ويجوز ان يقضي عليهم لانه لو شهد عليهم جاز فكذا القاضي
مسئلة ويجوز ان وكما يجري مجرى القضاء في المنع من الحكم لمن هو عليه المفتي فيفتي
لهم عليه ممن يجوز شهادته له فينبغي للمفتي الهروب من هذا متى قدر **مسئلة** ويجوز ان يقضي
لمن يقبل شهادته له كالاخ والعم واولادهما وكذلك لو قضى لامراته وامها وان كانتا لم يجز
قضاؤه بها وما لها اذا كانت امراته ترتبت من ذلك شيئا لانه لو شهد لها في هذه الصورة لم يجز
وكذا اذا قضى لها وان قضى لامرات ابنه او لزوج ابنته والمقضي له حي جاز قضاؤه وان
كان ميتا لم يجز اذا كان الابن او البنت ترث لما قلنا من المحيط **فصل** لو كان
لا تقبل شهادته لم يجز حكمه للوكيل وجاز على الوكيل كما لو كان اصيلا لعدم التهمة ولو كان
القاضي وصي يتيم لم يجز حكمه له في امر اليتيم اذ فيما يحكم به لليتيم حق القبض يثبت للوصي فيصير
كالحكم لابنه **مسئلة** اوصى للقاضي بثلث ماله ولا وصي لم يجز حكمه بشيء كذا للميت
اذ له نصيب فيما يحكم به للميت وكذا لو كان الموصى له ابن القاضي او امراته الا ترى انه لا يصح للشهادة
فيما يدعي الميت فكذا لا يصح للقضاء وكذا لو كان على الميت دين للقاضي ان تمهل بحكمه بحكل
حقه ولو وكلت امرات القاضي وكيلا بخصومة ثم بانت منه ومضت العدة فحكم لوكيلها
جاز وكذا وكيل مكاتبه اذا اعتق المكاتب قبل الحكم والحاصل ان المعتبر وقت الحكم وينبغي
ان ينفي التهمة في جملة **الركن الرابع** المقضي فيه وهو جميع الحقوق اعلم ان خطة
القضاء اعظم الخطط قدرا واجلها خطرا وعلى القاضي مدار الاحكام واليه النظر في جميع

القضاء من القليل والكثير بلا تحديد **وقال** بعض الناس للقاضي النظر في جميع الاشياء الا في قبض
الخراج وقال القاضي ابن سهل يختص القاضي بوجوه لا يشاركه فيها غيره من الحكام وذلك النظر في
الوصايا والاحباس بين المعقود والترشيد والتحجير والقسم والمواريث والنظر الى الايتام والنظر
في احوال الغياب والنظر في الاسباب والجرحات وما اشبهها والاثبات والتسجيل قال وليس
للقاضي ان يرفع من عنده نظر الى غيره من الحكام كما يرفع غيره من الحكام اليه فهذه الامور التي قد
ذكرها لا يرفع الا اليه ولا يكون الا في ديوانه واذا ضيع القاضي ذلك كانت منه بحجة **قال**
بعض اشياخي هذا الذي ادركت الناس عليه من تركيب الحكام القضاة في الاحوال التي
لا ينبغي لغيرهم النظر فيها **فصل** واما غير القاضي فمقتصر على ما قدم عليه **مسئلة**
ولو كان المحكوم فيه خارج البلد كيف يحكم والمعمر شرطا بجواز القضاء في ظاهر الرواية وطريقه ان
ينصب واحدا من اعوانه فيسمع الدعوى والبينة ويقضي هناك ثم بعد ذلك يمضي حكمه **الركن
الخامس** المقضي عليه وهو كل من توجه عليه الحق اما باقرار ان كان ممن يصح اقراره واما
بالشهادة عليه ويمين الاستبراء ان كان الحق على ميت او على غائب واما بالرد وتغييبه عن حضور
مجلس الحكم وقيام البينة عليه واما بالشهادة عليه ولدده عن الجواب عن طريق الدعوى وسياتي
بيان الحكم في هذه الوجوه كل مسئلة في محلها **فصل** والمقضي عليهم انواع منهم
الحاضر المالك امره ومنهم الغائب ومنهم الصغير المحجور عليه ومنهم السفيه المولى عليه ومنهم
الورثة المدعى عليهم في مال الميت ومنهم الصغير والكبير فاما الحاضر فقد تقدم في سيرة القاضي
مع الخصوم اكثر احكامه وسياتي الجواب والنكول والبينة واما الغائب فقد ذكرت الدعوى
عليه في فصل الدعاوي وذكرا انواع المدعى عليهم واما الصغير والسفيه والورثة فهم مذكورون
في الدعاوي في انواع المدعى عليه **فصل** والحكم على عدو لا يجوز كما لا يجوز شهادته
عليه في رواية **مسئلة** ويجوز للقاضي ان يحكم بين اهل الذمة اذا تقاضوا اليه
ورضوا بحكمه وليحكم بينهم بحكم الاسلام لقوله تعالى وان جاؤوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم **قال**
بعضهم وظاهر هذا انا نحكم بينهم وان لم نرض قلبا قسمهم **وقال** بعضهم واما الحاكم المسلم
ان يحكم بينهم في التظالم مثل ان يمنع وارث وارثا حقه وما اشبهه اذا رضي المتظالمون بذلك
واما الخمر والزنى فلا ينبغي ان يحكم بينهم فيه **الركن السادس** في كيفية القضاء ومعرفة
ذلك تتوقف على العلم بثمانية اقسام **الاول** في معرفة تصرفات الحكام واصطلاحهم في
الاحكام وفيه فصول **الاول** في تعريفات الحكام على الوقائع وما هو بحكم وما ليس بحكم **الثاني**
في بيان الفرق بين تصرفات الحكام التي هي حكم لا يجوز نقضها والتي ليست بحكم ويجوز نقضها
الثالث في بيان المواضع التي تفتقر الى حكم وما لا تفتقر وما اختلف فيه وبيان ابواب
الفقه التي يدخلها الحكم استقلالا او تضمنا **الرابع** الفرق بين القاضي والحكم التي جرت بها
عادة الحكام في التسجيلات وبيان احكامها وما يترتب عليها حكم **الخامس** في الفرق بين
الثبوت والحكم **السادس** في معنى تنفيذ القاضي حكم نفسه ومعنى تنفيذ حكم غيره **السابع**

في بيان ما يدل على صدور الحكم **الثامن** في تنبيهات ينبغي للحاكم التنبيه لها فيما يشهد على نفسه
من التسجيلات وما يمنع الاشهاد به **الاول** في تقرير الحاكم ما رفع اليه
اختلف الناس هل يكون تقرير الحاكم على الواقعة حكما بالواقع فيها ام لا كما لو رفع اليه امراة زوجت
نفسها بغير اذن وليها ورفع ذلك الى حنفي فاقره واجازه ثم عزل فالمذهب ان لغيره فسخه
واقراره عليه كالحكم به واختاره جماعة لكثرة لان ذلك كالحكم فلا يتعرض قاض اخر وقال
اناس خارج المذهب ليس بحكم ولغيره فسخه وهذا بخلاف ما لو رفع له فقال لا اجيز النكاح
بغير ولي من غير ان يحكم فهذا فتوى ولغيره الحكم في تلك الواقعة بما يراه وكذا اذا قال
لا اجيز الشاهد واليمين فهذا فتوى اتفاقا **فرع** وان علق الطلاق او العتاق
على الملك او تزوج وهو محرم فرفع ذلك الى حاكم فاقر النكاح على حاله واقر المملوك
رقيقا ثم رفع الى غيره فله ان يحكم في ذلك بما يراه وكذا لو اقام شاهدا على القتل فرفع لمن
لا يرى القسامة فلم يحكم بها فلغيره الحكم لان سكوت الاول عن الحكم ليس بحكم **فرع**
فلو قال الحاكم لا اسمع بينتك لانك حلفت قبلها مع قدرتك على احضارها او قال لا ارد
اليمين على المدعى عليه او قال لا احكم بالشاهد واليمين او لا احلف المدعى عليه لانه ليس
بمتهم ومذهبي انها لا تجب فهذا كله ليس بحكم ثم يحكم ولغيره من الحكام ان يفعل ما ترك وما
نحن فيه قوله لا ادري لك حقا في هذا ليس بحكم وكذا قوله بعد الشهادة وطلب الحكم سلم الحق
الى المدعي ليس بحكم وقيل انه حكم الزام وحكم ونص في الذخيرة ان القاضي ليس بحكم اذا
قال فيها قوله ده ليس بحكم وينبغي ان يقول احكم كردم ويدل على صحة ما ذكر انه لو وقف وقفا
على فقراء او احتاج بعض قرابته فاعطاه القاضي شيئا من الوقف لم يكن هذا قضاء من القاضي
لكنه بمنزلة الفتوى حتى لو اراد الرجوع في المستقبل فله ذلك بان يعطي غيرهم من الفقراء
الغلة اما لو قال حكمت انه لا يعطى غير قرابته تعين حكما ان فعل القاضي ليس بحكم من جامع
الفصولين **الفصل الثاني** في تصرفات الحكام التي تستلزم الحكم وما لا
تستلزمه والمواضع التي يتعلق حكم القاضي فيها بما باشر حكمه وما لا يتناول لوازم تلك
الواقعة وبيان التصرفات التي تشبه الحكم وليست بحكم **اعلم** ان فعل الحاكم في
الواقعة قد يستلزم وقد تعرى عن الحكم البتة فالاول كما لو حكم فيه بالصحة او الموجب وذلك
مثل ان يقول الحاكم قد حكمت بصحة بيع العبد الذي اعتقه من احاط الدين بماله اذا كان مذهبه
ذلك فالحكم بصحة البيع على سبيل المطابقة ويدل ذلك بالالتزام على الحكم بابطال العتق المتقدم
على البيع لانه يلزم من صحة البيع بطلان العتق **فرع** وكذلك اذا باع الحاكم هذا العبد
الذي اعتقه من احاط الدين بماله فان اقدامه على البيع حكم ببطلان العتق **فرع**
وكذلك اقدام الحاكم على تزويج امراة تزوجت زوجا يستحق الفسخ فان نفس العقد عليها
يستلزم الحكم بفسخ نكاحها المتقدم بدليل ان الحاكم زوجها قبل دخول الاول بها **فرع**
وكذلك بيع الحاكم ملك المديان فانه حكم بنقل الملك عنه وخروجه من يده لان نقل الملك

وفسخ العقود لا شك انه حكم والثاني كسماع الدعوى والجواب وسماع الشهود وتزويج يتيمة
بحجره او بيع سلعة لها فان ذلك لا يدل على الحكم البتة بل لغيره من الحكام ان ينظر فيه فان كان
مختلا في بعض شروطه عند الحكم الثاني فله فسخه **نوع منه** اعلم ان القاضي اذا حكم
بفسخ نكاح او بيع او اجارة وشبه ذلك من موجبات الفسخ وذلك في مسئلة مختلف فيها
ومدار الخلاف فيها اجتهادي اي ليس فيه نص جلي يمنع من الاجتهاد فان حكم الحاكم لا يتعدى
ذلك الفسخ واما ما يتبع ذلك من احكام الحاكم والعوارض فلذلك القاضي بالنسبة اليها كالمفتي
وكذلك لو حدثت قضية اخرى مثل القضية التي حكم فيها بالفسخ في ولاية ذلك القاضي ولم يرفع اليه
او رفعت اليه ولم ينظر فيها حتى عزل او مات فانها تحتاج الى انشاء نظر اخر من القاضي الاول
او من القاضي الثاني ولا يكون القاضي الاول متناولا لما باشره بالحكم وسبب ذلك ان حكم
القاضي لا يتعلق الا بالجزئيات دون الكليات لان تعظيم ما ينظر القاضي فيه يحتاج الى بينة
والبينة انما تشهد بما راته او شاهدته وذلك امر جزئي هذا هو غالب ما تشهد به البينة ويحكم
القضاة **فرع** اذا ثبت ما قررناه اذا فسخ نكاحا بين زوجين بسبب ان احدهما تزوج
ام الاخر وهو كبير فالفسخ ثابت لا ينقضه احد ولكنه ان تزوجها بعد زوج فرفع امرها الى
غيره ممن ولي بعده لم يمنعه ذلك الفسخ ان يجتهد ويبيحها له ان اداه اجتهاده الى ان رضاع
الكبير لا ينشر الحرمة وكذا لو رفع اليه نفسه وتغير اجتهاده فله ان يبيحها له **فرع**
وكذا من تزوج امراة في عدتها ورفع ذلك الى قاض بعد ذلك ورفع امرهما الى قاض اخر
لا يراه تابيد التحريم لم يمنعه القضاء الاول مانعا من ان يبيحها له ويكون الحكم في المرتين في هذا
الفرع والذي قبله حكم امرين لم يتقدم عليهما حكم **فرع** وكذلك لو جمع رجل
في عقد النكاح والبيع او بين النكاح والاجارة ورفع ذلك الى قاض مالكي فحكم بالفسخ
على مشهور مذهبه لراي راه ولتقليد لقائل بذلك القول ثم تزوج ذلك الرجل تلك
المراة بعينها على ذلك الوجه الفاسد الذي حكم القاضي بفسخه بينهما فرفع امرهما الى القاضي
الاول او الى قاض غيره كان القاضي الاول يتناول فساد هذا الفعل الثاني بل اذا ادى نظر
القاضي الثاني الى خلاف ما ادى اليه اجتهاد الاول امامي مضى البيع والنكاح مطلقا او بشرط
ان يبقى للبضع ما يجوز عقد النكاح على ذلك الباقي عند من يقول به **فصل** لننظر
في بعض المواضع التي تصرفات الحكام فيها ليست بحكم ولغيرهم من الحكام تغييرها وا
فيها انواع كثيرة وقد التبس امر ذلك على كثير من الفقهاء فان الحكم لا يجوز نقضه وغيره يجوز
نقضه وانا اذكر من جملة ما ذكروه عشر من نوع وهي عامة تصرفاتهم فليسلم فيها من الغلط
النوع الاول العقود كالبيع والشراء في احوال الايتام والغائبين والمجانين
وعقد النكاح على من بلغ من الايتام وعلى من غاب ولحجر من النساء ومن ليس لها ولي وعقد الاجارة
على املاك المحجور عليهم ونحو ذلك فهذه التصرفات ليست حكما ولغيرهم النظر فيها فان وجد
بالثمن البخس او بدون اجرة المثل او وجد المراة مع غير كفء فله الحل لذلك على الاوضاع

عشرين نوعا ظ

الشرعية ولا تكون هذه التصرفات في هذه الاعيان والمنافع حكما في نفسها البتة **نعم**
قد يكون حكما في غيرها بان يتوقف هذه التصرفات على ابطال تصرفات متقدمة على هذا التصرف
الواقع من الحاكم الآن كتزويجها بعد ان تزوجت من غير هذا الزوج والحاكم يعلم ذلك
او بيع العين من رجل بعد ان بيعت من رجل اخر والحاكم لم يعلم ذلك ونحو ذلك فان
ثبوت هذه التصرفات الاخيرة في هذه العقود يقتضي فسخ تلك العقود السابقة وقد تقدم
ذكر ذلك **النوع الثاني** اثبات الصفات في الذوات نحو ثبوت العدالة عند
حاكم او الجرح او اهلية الامامة للصلاة او اهلية الحضانة او اهلية الوصية ونحو ذلك فجميع اثبات
الصفات ما هو من هذا النوع ليس حكما ولغيره من الحكام ان لا يقبل ذلك وليعتقد فسقه
ان ثبت سببه عنده ويقبل ذلك المجروح ان ثبت عنده عدالته وكذلك جميع هذه الصفات
النوع الثالث ثبوت اسباب المطالبات نحو ثبوت مقدار قيمة المتلف في
المتلفات واثبات الديون على الغرماء واثبات النفقات للاقارب والزوجات واثبات
اجرة المثل في منافع الاعيان ونحوه فان اثبات الحاكم الحكم بجميع هذه الاسباب ليس حكما
ولغيره من الحكام ان يغير مقدار تلك الاجرة وتلك المنفعة وغيرها من الاسباب المقتضية
للمطالبة **النوع الرابع** اثبات الحجاج الموجبة لثبوت الاسباب للاستحقاق
نحو كون الحاكم ثبت عنده التحليف ممن يتعين عليه الحلف وثبوت اقامة البينات ممن
اقامها وثبوت الاقرارات من الخصوم ونحو ذلك فان هذه الحجاج توجب ثبوت اسباب
موجبة لاستحقاق مسبباتها ولا يلزم من كون الحاكم اثبتها ان يكون حكما بل لغيره ان ينظر في
ذلك فيبطل او لا يبطل بل اذا اطلع فيها على ما يقتضي تعقبه ولا يكون ذلك الاثبات السابق
مانعا لتعقيب الخلل في تلك الحجاج **النوع الخامس** اثبات اسباب الاحكام الشرعية
نحو الزوال ورؤية الهلال في رمضان وشوال وذي الحجة فيما يترتب عليه الصوم او وجوب الفطر
او فعل النسك ونحو ذلك فجميع اثبات ذلك ليس بحكم بل هي اثبات الصفات وللحنفي ان لا يصوم
في رمضان اذا اثبته الشافعي بواحد ولم يكن غيم لانه ليس بحكم وانما هو اثبات سبب فمن لم
يكن ذلك عنده سببا فليس له ان يرتب عليه حكما **النوع السادس** من تصرفات الحكام
الفتاوى في العبادات وغيرها من تحريم الابضاع واباحة الانتفاع وطهارة المياه ونجاسة
الاعيان فليس هذا بحكم بل لمن يعتقد ذلك ان يفتي بخلاف ما افتى به الحاكم والامام الاعظم وكذلك
اذا امر بمعروف او نهى عن منكر وهو يعتقده منكرا ومعروفا فلمن لا يعتقد ذلك ان لا يفعل
مثل فعلهم الا ان يدعو الامام للانكار ويكون مخالفه فاسقا فيجب الطاعة لذلك واما
الحكم فلا يساعد على ما يعتقد نحو خلاف ما هو عليه الا ان يجيء فيه نهي الشرع عن المسامحة فيها
النوع السابع تنفيذ الاحكام الصادرة عن الحكام كذا فيما بعد الحكم فيه من غير
المتقدم بان يقول ثبت عندي انه ثبت عند فلان من الحكام كذا فهو ليس بحكم من المنفذ البتة
وكذلك اذا قال ثبت عندي ان فلانا حكم بكذا فليس حكما من هذا المثبت بل لو اعتقد ان ذلك

الحكم على خلاف الاجماع صح منه ان يقول ثبت عندي انه ثبت عند فلان كذا وكذا لان التصرف
الفاسد والحرام قد يثبت عند الحاكم ليترتب عليه تاديب ذلك الحاكم **تنبيه** كل تسجيل
يتضمن ارجاء الحجة للغائب او صغر او حضر بعد بينة فللقاضي الثاني تعقبه بما يجب بخلاف
التسجيلات المطلقة **النوع الثامن** تصرفات الحكام بتعاطي اسباب الاستخلاص ووصول
الحقوق الى مستحقها من الحبس والاطلاق واخذ الكفلاء والاملياء واخذ الرهون لارباب
الحقوق وتقدير مدة الحبس بالشهور وغير ذلك فهذه التصرفات كيف ما نقلت ليست
حكما لازما ولغير الاول تغيير ذلك وابطاله بالطرق الشرعية على ما تقتضيه المصلحة
النوع التاسع التصرف في انواع الحجاج بان يقول لا اسمع البينة لانك حلفت
قبلها مع علمك بها وقدرتك على احضارها فلغيره من الحكام ان يفعل ما تركه وقد يعد مثل
ما بعده من الصور التي ليست بحكم **النوع العاشر** من التصرفات تولية النواب
ونصب الكتاب والقسام والمترجمين والمقومين وامناء الحكم للايتام واقامة الحجاب والوزعة
ونصب الامناء في احوال الغياب والمجانين فهذا وما اشبهه ليس بحكم في هذه المواطن ولغيره من
الحكام نقض ذلك وتبديله بالطرق الشرعية لا بمجرد التشهي والغرض **النوع الحادي عشر**
اثبات الصفات في الذوات الموجبة للتصرف في الاحوال كالترشيد وازالة الحجر عن المفلسين والمجانين
والمبذرين ونحو ذلك فليس ذلك بحكم يتعين نقضه بل لغيره ان ينظر في تلك الاسباب ومتى
ظهر له وتحقق عنده ضد ما تحقق عند الاول نقض وحكم بضده فيطلق من حجر عليه ويحجر
على من اطلقه الاول لانه اثبات صفة لا انشاء حكم **النوع الثاني عشر** من تصرفات
الائمة الاطلاقات من بيت المال وتقدير مقاديرها في كل عطا والاطلاقات من الفيء والخمس
في الجهاد والاطلاقات من اموال الايتام التي تحت يد الحاكم على مصالح الايتام ولا
طلاقات في الارزاق للقضاة والعلماء وائمة المصالح والقسام وارباب البيوت والصلحاء وتعيين
الاقطاعات للاجناد وغيرهم فهذه كله ليس حكما ولغيره اذا رفع اليه ان ينظر بما يراه من
الطرق الشرعية **النوع الثالث عشر** اتخاذ الاحمية من الارض المشتركة بين عامة
المسلمين ترعى فيها ابل الصدقة وغيرها كما فعله عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فهذا ليس حكما
ولغيره بعد ان يبطل ذلك الحمى ويفعل في تلك الارض ما تقتضيه المصلحة الشرعية **النوع
الرابع عشر** تامير الامراء على الجيوش والسرايا ليس بحكم فقد عزم الصحابة رضي
الله عنهم على رد جيش اسامة وكان النبي صلى الله عليه وسلم جهزه وهو مريض فنفذه ابو بكر رضي
الله عنه لما ظهر له ان تنفيذه هو المصلحة لان تنفيذه عقيب موت النبي صلى الله عليه وسلم يدل على اجتماع
كلمة المسلمين وقوتهم على ما كانوا عليه واهتمامهم بالجيوش والسرايا ولا ينفذ لتفرقهم ونقضه
النوع الخامس عشر تعيين احد الخصال في عقوبة المحارب وذلك التعيين ليس
بحكم فلو رفع لغيره ممن يرى بالتخيير مطلقا قبل التنفيذ ورأى المصلحة تعيين غير ما عينه
الاول كان ذلك له لان تعيين الاول ليس حكما شرعيا **النوع السادس عشر**

تعيين مقدار من التعزيرات اذا رفع اليه غير ذلك لحاكم قبل التنفيذ فرأى خلاف ذلك فله
تعيين مقدار آخر وابطال الاول لانه ليس بحكم شرعي بل اجتهاد في سبيل سبب هو الجناية فاذا
ظهر للثاني انها لا تقتضي ذلك حكم بما يراه وهذا الجلاد في تعيين الاسارى للرق ونحوه لانها
مسئلة خلاف بين العلماء فقال بعضهم ان الاسارى يقتلون فقط ومذهبنا ومذهب الشافعي
ومالك جواز الاسترقاق او ضرب الجزية فاذا اختار احدهما فهو حكم منه بالذي اختاره وكو
انشاء حكم في مختلف فيه وكذلك كل خصلة من الخصال الخمس التي يختار فيها الامام من الاسر
والمن والفداء وضرب الجزية والقتل والاسترقاق واختياره لخصلة من ذلك ايما حكم في مختلف
فيه بخلاف مقادير التعزيرات ليس فيه حكم وانما هو بحسب القاتل والمقتول فيه او وقع منه فعل
كالتعزير بحسب عظمه وحقارته وكذلك اختياره لخصلة من عقوبة المحاربين ان وجدت
المحاربين القتل وعين الامام القتل فليس ذلك انشاء حكم في مختلف فيه اما اذا عين القتل
في محارب لم يقتل بل عين القتل لعظم رأيه وذهابه وان قتل مصلحة للمسلمين فهذه مسئلة خلاف
فان الشافعي يمنع قتل المحارب الا اذا قتل ولا القطع اذا سرق فيصير هكذا كمسئلة الاسرى
فتعيين خصلة من خصال عقوبة المحاربة ويكون على هذا انشاء حكم في مختلف فيه لا يجوز
لغيره وكذلك نقضه وكذلك تعيين ارض العنوة للبيع او القرا والوقف انشاء حكم في مختلف
فيه **النوع السابع عشر** الامر بقتل الجناة وردع الطغاة اذا لم ينفذ هو انشاء
حكم في مختلف فيه كتارك الصلوة وقتل الزنادقة فانه اذا عين القتل وحكم به كان هذا انشاء
حكم في مختلف فيه فليس لغيره نقضه بخلاف قتال البغاة المجمع عليها ونحوه فانه متفق عليه
النوع الثامن عشر عقد الصلح بين المسلم والكفار ليس مختلف فيه بل جوازه عند
سبب مجمع عليه لان الصلح انما هو التزام لكفاية الشر حال الضعف فلغيره بعده ان ينظر هل سبب
يقتضي ذلك فيبقيه او لا فينقضه ويبطله **النوع التاسع عشر** عقد الجزية للكفار لا يجوز
نقضه لكن ليس كونه حكما انشائيا كالقضاء بصحة العقود المختلف فيها بل لان الشرع وضع
هذا العقد موجبا للاستمرار في حق المعهود له ولذريته الى يوم القيامة الا ان يكون وقع على وجه
يقتضي النقض كعقده لاهل دين لا يجوز اقرارهم عليه كنحو الزنادقة والمرتدين ونحوهم
النوع العشرون تقدير الخراج على الارضين وما يؤخذ من تجار الحربيين ليس بحكم
انما هو ترتيب ما تقتضيه الاسباب بحاضره فالنظر لغيره ان السبب على خلاف ما اعتقده كما
اذا اشترى مال اليتيم بالبخس فلا ينقض **فصل** ومما يفتقر الى حكم لطالب تفليس من
احاط الدين بماله لان من شرط صحة الحجر على المديون القضاء بافلاسه اولا ثم الحجر بما عليه
ولهذا لا يصح حجره من غير القضاء بافلاسه بالاجماع من الذخيرة وكذلك بيع من اعتقه المديان
عند من يراه لتعارض حقوق الله في العتق وحق الغرماء في المالية ويتعلق بذلك تحديد دفعها
تفتقر الى الحاكم وان كانت مقاديرها معلومة لان تفويضها لجميع الناس يؤدي الى الفتن والشحنا
والقتل وفساد الانفس والاموال وكذلك من اعتق نصف عبده فانه لا يعتق عليه بقية العبد الا بالحكم

لتعارض

لتعارض حق الله في العتق وحق السيد في الملك وحق العبد في تخصيص الكسب وقوة الخلاف
في التمليك عليه وكذلك تعجيز المكاتب اذا كان ماله ظاهرا لا يكون الا بالحكم وكذلك التطليق على
الغائبين من المفقودين وغيرهم فلابد في ذلك من حكم الحاكم وكذلك قسمة الغنائم وان كانت معلومة
المقادير واسباب الاستحقاقات فلابد فيها من الحاكم ولو فرضت لجميع لدخلهم الطمع واحب كل انسان
لنفسه من كرائم الاحوال ما يطلبه غيره وكان ذلك يؤدي الى الفتن وكذلك جناية الجرير واحد
الجراحات من اراضي العنوة لو جعلت الى العامة لفسد الحال فلا بد فيها من الحاكم وكذلك ما جرى مجرى ذلك
المجرى كاستيفاء القصاص وكثير من الاحكام يطول تتبعها **القسم الثاني** لا يحتاج الى
حكم حاكم كتحريم المحرمات المتفق عليها والمختلف فيه بين العلماء لتحريم السباع وكذلك وفاء الديون
ورد الودائع والمغصوب واحكام العبادات فالمبادرة متعين ولا يفتقر الى حكم الحاكم استقلالا
واما بطريق العرض فيدخلها حكم الحاكم وسياتي بيانه **القسم الثالث** ما اختلف فيه هل يفتقر
الى الحكم اولا مثال ذلك فسخ البيع بعد تخالف المتبايعين يجري فيه الخلاف وكذلك فسخ النكاح بعد
التحالف فيه الخلاف ايضا وكذلك اليتيم المحجور عليه بوصي من قبل الاب هل يكفي اطلاق الوصي او لا بد من الحاكم
فيه خلاف بين العلماء وكذلك وقوع الفرقة بين المتلاعنين قال بعضهم بتمام التلاعن تقع الفرقة دون
حكم الحاكم نص عليه في المستوعب وقال بعضهم لا تقع الفرقة بتمام لعانهما حتى يفرق الامام بينهما
وهو اختيار جماعة من اهل المذهب وكذلك القاضي هل ينعزل بمجرد فسقه او لا حتى يعزله الامام فيه خلاف
القسم الرابع في بيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلالا او تضمنا من كلام سراج
الدين البلقيني وبعضه من كلام اهل المذهب فالطهارة لا يدخلها شيء من الحكم بالصحة ولا بالموجب استقلالا
لكن يدخلها الحكم بطريق التضمن كتعليق عتق او طلاق على طهارة ماء او نجاسته فاذا ثبت عند الحاكم وقوع
الطلاق لوجود الصفة فحكم بصحة الطلاق او بموجب ما صدر من المعلق وصفته كان ذلك متضمنا
الحكم بالنجاسة او بالطهارة **والصلوة** يدخلها الحكم بالتضمن مثل صحة المكتوبة بوضوء خال عن
النية او مع الموجود من الذكر لاعتقاده صحة مع ذلك كما هو المذهب فاذا حكم حاكم بعد الدعوى من فعل
ذلك والحاكم معتقد صحة ذلك كان حكمه متضمنا صحة وضوئه وعلى هذا قياس الصلاة الخالية عن
قراءة الفاتحة او عن الطمانينة ونحو ذلك ولعل عجيب من قاض حضر عند امير ووقع الكلام في صحة
اقامة الجمعة في جامع بناه ذلك الامير فلما تكلموا في الخلاف في ذلك قال القاضي حكمت بصحة اقامة
الجمعة فيه قلت وهذا كلام باطل ولا يتصور ان يدخل ذلك ولا نحوه تحت الحكم استقلالا ولا تضمنا
على الاطلاق لكن يدخل بالنسبة الى واقعة خاصة من تعليق طلاق او غيره على صحة اقامة الجمعة في
هذا المكان فالحكم اذا نجز الى المعلق بالترتيب يتضمن صحة اقامة الجمعة في هذا المكان بالنسبة الى ذلك
الشخص لا مطلقا **واما الزكوة** فيدخلها الحكم مثل ما لو حكم حاكم حنفي بجواز اخراج القيمة
في الزكوة بصحة الاخراج او بموجب الاخراج عنده وهو سقوط الفرض بذلك كان لحكم بالصحة والموجب
في ذلك سواء حكم بالصحة او حكم بالموجب **واما الصوم** فيدخله ايضا وذلك اذا صام
المولى الوارث عن الميت فحكم بصحته او بموجبه فليس للوصي ان يخرج الطعام حينئذ ولا ان يطالب

الوارث بذلك بخلاف ما قبل الحكم **واما الاعتكاف** فيدخله الحكم استقلالا وتضمنا اما استقلالا ففي مسايل منها من اعتكفت بغير اذن زوجها فله منعها وكذلك العبد وكذلك لو نذر وبان من اداء الدين فان الحاكم يمكن فيه رايه واما التضمن فكما تقدم في الطهارة والصلوة **واما الحج** فانه لو فسخ حنبلي حجه الى العمرة حيث يسوغ عنده وله زوجة ليس معتقدها ذلك فامتنعت من تمكينه بعد التحليل فارتفعا الى الحاكم حنبلي فحكم عليها بصحة ما فعل زوجها الحنبلي او حكم بموجبه ذلك عنده فهما متساويان ولو حكم عليها بالتمكين كان متضمنا للحكم بصحة ما فعل الزوج وهو نفس الموجب **واما الاضحية** فهي عبادة لا يدخلها الحكم استقلالا وقد يدخلها بطريق التضمن في التعليق كما تقدم **واما الصيد** فيدخله الحكم استقلالا فاذا تنازع اثنان في صيد وترافعا الى الحاكم وتصادقا على فعلين صدرا منهما على الترتيب مثلا او قامت البينة على ذلك وكان مقتضى مذهب الحاكم انه للاول او للثاني فحكم له بانه المالك كان ذلك حكما مستقلا صحيحا وانما دخل الحكم في ذلك لانه يقتضي الملك وجميع وجوه الملك يدخلها الحكم **واما الذبايح** فيدخلها من جهة التقصير المقتضي للتقديم وكذا دفع الاجرة لو قامت البينة انه ذبح صحيحا فانه يحكم له باستحقاق الاجرة وكذا لو باع صاحب الذبيحة التي يحرم شحمها ثم ترافعا الى حاكم وادعى المشتري انها حرام لا مرادها وظهر للحاكم باقرار او بينة حكم على البايع برد الثمن كان ذلك حكما منه بتحريم الذبيحة وكذا اذا اثبت التقصير بالذبح وحكم بالغرم فان ذلك متضمنا للحكم بحرمة الذبيحة **واما الاطعمة** فيدخلها الحكم استقلالا ومثاله اذا نزلت برجل مخمصة ووجد مع رجل طعاما فامتنع من اطعامه ومن مساومته كان له ان يقاتله فان مات بجايع وجب القصاص عند من يراه وان اخذه بجايع قهرا فعليه قيمته **واما النكاح** وتوابعه فدخول الحكم بالصحة والموجب فيها واضح وكذا ساير المعاملات من البيع والقرض والرهن والاجارة والمساقاة والقسمة والشفعة والعارية والوديعة والحبس والوكالة والحوالة والكفالة والضمان وغير ذلك من ابواب المعاملات كلها يدخلها الحكم بالصحة والحكم بالموجب فلا نطول بالتمثيل

فصل في الفرق بين الفاظ الحكم المتداولة في التسجيلات وهي مراتب في القوة والضعف فاعلاها يسجل بثبوته والحكم بصحته اعني بصحة ذلك العقد وقفا كان او بيعا او غيرها قال البلقيني في حد الحكم بالصحة عبارة عن قضاء من له ذلك في امر قابل للقضاء ثبت عنده وجوده بشرايطه الممكن ثبوتها ان ذلك الامر صدر من اهله في محله على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعا فقولنا عن قضاء يخرج به الثبوت فليس بحكم في قول وسياتي الكلام عليه وقولنا من له ذلك يدخل فيه الامام ونوابه الذين لهم ذلك والذي لم يبلغه خبر العزل وحاكم اهل البغي اذا لم يستحل دما اهل العدل والكافر حاكم الكفرة وقولنا قابل للقضاء يخرج به ما لا يقبل القضا من عبادة مجردة وما لم يكن فيه الزام كالحكم على المقر ويخرج ذلك الى الحكم بالدين المؤجل والتدبير والاستيلاد وما قبل القضا ولكن لا يقبل الالزام وقولنا ثبت عنده وجوده يتم الثبوت بالبينة الكاملة وبالشاهد واليمين عند قوم وبالاقرار وبعلم القاضي

عند الحنفية والشافعية وباليمين المردودة بعد النكول عند المالكية وعند الشافعية او ما ينزل منزلة ذلك مما سياتي ذكره ان شاء الله تعالى ويفهم من قوله وجوده ان العدم لا يتوجه الحكم اليه وقوله بشرايط الممكن ثبوتها يفهم منه ان جميع الشروط لا يعتبر ان يثبت في الحكم بالصحة فان من جملة الشروط في المبيع مثلا ان يكون المبيع مقدورا على تسليمه فلا يصح بيع المرهون ويقف على اجازة المرتهن ولا يصح بيع المكاتب ولا الجاني جناية توجب ارشا متعلقا برقبته ولا يصح وقف شي من ذلك ولا هبته ولا يكلف انتفاء ذلك في الحكم بصحة البيع ولا في الحكم بموجبه لان انتفاء غير المحصور متعذر او طلب ذلك في ان الوارث للميت سوا القايم من اجل ظهور استحقاق من شهد له بذلك مع الوارث لان هذه موانع والاصل عدمها والذي يعتمد غالبا في التسجيلات بالحكم بالصحة في الوقف ونحوه اثبات الملك والحيازة واكتفوا بشهرة البلوغ من صدر ورشده **فان قيل** فانا نرى الحكام في عقود الانكحة يطلبون الشهادة على خلو البيع من رهن وجناية **قلنا** سببها الاحتياط في الابضاع وايضا فان التزويج لو وقع كان مشهورا غالبا فطلبنا الشهادة بعدمه لامكان الاطلاع عليه بخلاف الرهن ونحوه وقولنا ان ذلك صدر من اهله في محله هنا هو محط الحكم بالصحة **قال** السبكي فاذا تقرر ان الحكم بالصحة اعلا درجات الحكم فمن شرطه الحكم ثبوت ملك المالك وحيازته واهليته وصحة صيغته في مذهب القاضي بل ان كان شافعيا وصحة الصيغة عند المالكية انما تثبت في معدودة فاذا وقع الحكم بالصحة وصرح بصحة ذلك العقد وقفا كان او بيعا فلا سبيل الى نقضه باجتهاد مثله ان كان في مختلف فيه اختلافا قريبا لا ينقض فيه قضاء القاضي ولم يتبين بناؤه على باطل وقد يعرض لهذه اللفظة اعني الحكم بالصحة والفساد من جهة تبين عدم الملك او شرط اخر فلا بناء على ذلك ما فصلناه فاذا تبين بطلان الحكم لفوات محله نقضه ذلك القاضي نفسه او غيره لان المحل الذي ظهر تبين انه محل الحكم لا في الحكم ومن الالفاظ المتعارفة في التسجيل يسجل بثبوته وصحته كان الشيخ تقي الدين كثيرا ما يكتب هذه اللفظة في التسجيلات فيحمل عود الضمير في صحته على الثبوت تقريرا فيه لحاكم ولا يكون صريحا فان عسرت المراجعة فهو محمول على الحكم بصحة التصرف كما لو صرح به لانه المتعارف ومعنى صحته كونه بحيث يترتب اثاره عليه ومعنى حكم القاضي بذلك الزامه لكل احد فانه لكن لذلك في محل مختلف فيه تنزيهها في حكم الظاهر كالمجمع عليه ومن شرط هذا الحكم ثبوت الملك والحيازة واهلية التصرف كما تقدم في اللفظ الاول وصحة الصيغة على ما تقدم بيانه فكلما كان مختلفا فيه وعرفه القاضي وحكم به مع علمه بالخلاف ارتفع اثر ذلك الخلاف بالنسبة الى الواقعة فهي صحيحة مطلقة في الامر بحسب ما ذكرنا من رفع الخلاف وقد يعرض لها الفساد **ومن الفاظ الحكم** يسجل بثبوته والحكم بموجبه وهذا من الالفاظ المتعارفة التي غلبت في هذا الزمان وهذه الرتبة احط رتبة من الحكم بالصحة لان الحكم بالصحة يستدعي ثلاثة اشيا اهلية التصرف وصحة صيغته وكون تصرفه في محله ولذلك اشترط فيه ثبوت الملك والحيازة والحكم بالموجب يستدعي شيئين وهما اهلية التصرف وصحة صيغته فيحكم بموجبها وهو مقتضاها لان مقتضيها وموجبها ذلك وكان يحكم بصحة تلك الصيغة الصادرة من ذلك الشخص فلا يتطرق اليه نقض من ذلك الوجه وليس لحاكم اخر يرى خلاف ذلك نقضه ولا

ط الاجارة

ينقض الا ان يتبين عدم الملك فيكون نقضه كنقض الحكم بالصحة **تنبيه** وانما جاز الحكم
مع عدم ثبوت الملك لانه قد يعسر اثبات الملك قال تقي الدين السبكي ولم نجد هذه
اللفظة وهي الحكم بالموجب في شيء من كتب المذاهب الا في كتب اصحابنا وقد تعرض الشيخ العلامة
سراج الدين البلقيني لبيان حل هذه اللفظة فقال ما ملخصه الحكم بالموجب هو قضاء المتولي بامر
ثبت عنده بالالزام بما يترتب على ذلك الامر خاصا او عاما على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعا
فذكر القضاء يخرج الثبوت فانه ليس بحكم عند بعض ائمتنا الحنفية كما سيأتي ويخرج من قولنا
الامام ونواب الذين لهم ذلك على ما تقدم بيانه في حد الحكم بالصحة في معنى ذلك وقوله بالزام الى
اخره يعني الالزام بذلك الامر الذي ثبت عنده وهو صدور الصيغة في ذلك فالحكم بموجبه
الى الالزام بذلك الشيء الخاص لا مطلقا كما تقدم بيانه ومن هاهنا يظهر بين الحكم بالصحة
مثاله ان الحكم بالصحة منصب لنفاذ العقد الصادر من بيع او وقف بموجب ما صدر منه
ولا يستدعي ثبوت انه مالك مثلا الى حين البيع او الوقف ولا بقيه ما تقدم فيما يعتبر بالحكم
بالصحة وهذا بالنسبة الى البايع او الواقف اذا حكم عليه القاضي بموجب ما صدر منه وهذا
غير سالم من الاعتراض وسيأتي ما يرد عليه ان العقد الصادر اذا كان صحيحا باتفاق ووقع
الخلاف في موجبه فالحكم بالصحة فيه لا يمنع من العمل بموجبه عند الذي حكم بالصحة ولو حكم فيه
الاول بالموجب امتنع العمل بموجبه عند الحاكم الثاني **مثال ذلك** التدبير صحيح
باتفاق وموجبه اذا كان تدبيرا مطلقا عند الحنفية منع البيع فلو حكم حنفي بصحة التدبير
المذكور لم يكن ذلك مانعا من بيعه عند من يرى صحة بيع المدبر ولو حكم الحنفي بموجب التدبير
امتنع البيع الا عند من يرى نقض الحكم المذكور لمخالفته السنة الصحيحة وهذا النقض لمدرك
اخر **الثالث** ان كل دعوى كان المطلوب فيها الزام المدعى عليه بما اقر به او قامت البينة
فان الحكم حينئذ فيها بالالزام هو الحكم بالموجب ولا يكون بالصحة ولكن يتضمن الحكم بالموجب
بصحة الاقرار وكذا الحكم بحبس المدين ان حكم بالموجب ولا يدخله الحكم بالصحة **الرابع**
ان الحكم على الزاني بموجب زناه وعلى السارق بموجب سرقته فانه يدخله الحكم بالموجب ولا
يدخله بالصحة بطريقه فانه يحكم حينئذ بالصحة ويكون الحكم بالموجب ومحل ما ذكرنا حيث الحكم
بصحة الحبس المختلف فيه وهذا ضابط ينبغي التنبيه له **الخامس** ان الحكم بتنفيذ الحكم المختلف
فيه يكون حكما بالالزام بالمختلف فيه فيكون بالالزام بذلك الشيء المحكوم به فيجوز ذلك من الموافق
ولا يجوز من المخالف لانه ابتداء حكم بذلك الشيء من غير تعرض للحكم الاول في هذا الحكم الثاني
وذلك لا يجوز عند المخالف **تنبيه** قوله لانه ابتداء حكم مخالف لما قاله بعضهم لان التنفيذ
عنده ليس هو انشاء حكم الا ان ينشي فيه حكما وسيأتي ما ذكره في ذلك **السادس** لو ترافع
متبايعان الى حاكم شافعي وتنازعا على وجه يقتضي التخالف فحكم بتخالفهما كان منه حكما بالالزام
وهو موجب الحجة القائمة لا بصحة التخالف والتخالف قبل وقوعه لا يحكم بصحته وكذا كل يمين له
والزام فيما لا يصح لانه لا يحكم فيه بالالزام وهو موجب الحجة القائمة ولا يحكم فيه بالصحة **السابع**

لوحكم

لو حكم حنفي بموجب البيع بعد ثبوت ملك البايع وانه من اهل التصرف لم يكن ذلك حكما بصحة البيع
ولكن يكون بعد قبض المشتري حكما له بالملك لان موجب البيع الفاسد عنده بعد القبض حصول
الملك على ما هو مقرر فيما يفوت به البيع وعلى هذا فلو عرف الحاكم فساد البيع وحصول قبض المشتري
او فساد البيع وفوات المبيع بيده وطلب المشتري من القاضي الحكم بالملك او بموجب ما جرى فانه
يحكم له بذلك اعني بالموجب ولا يحكم بالصحة اعني صحة البيع ولا يصح لانه لم يقع في الاصل قبضا صحيحا
الثامن يتصور الفرق بينهما في بعض صور القبض عند الشافعية وفي بعض اختلف في صحته
كما اذا اذن البايع للمشتري ان يكيله ما اشتراه مكايلة ففعل فان في صحة القبض وجهين عند الشافعية
اصحهما انه لا يصح قاله الشيخ سراج الدين البلقيني فلو اشترى قمحا مثلا وشرط فيه الكيل
وكان البايع قد اشتراه مكايلة وهو في مكيال البايع فهل يغني ذلك عن التجديد فيه وجهان رجح
جمع من الاصحاب انه يكتفي به وظاهر نص الشافعي عدم الاكتفاء حتى يجري فيه الصاعان وهو
مذهب ابي حنيفة نص عليه في الجامع والمحيط ومذهب مالك جواز ذلك ذكره اللخمي في التبصرة
في السلم الثاني فاذا فرضناه على مذهب الشافعي وارتفعت قضيته بما بين اعني هذه المسئلة
والتي قبلها الى الحاكم الشافعي مثلا فحكم بصحة تصرف المشتري التصرف الذي لا يصح العقد الا بعد صحة القبض
فان ذلك يتضمن الحكم بصحة القبض ولو حكم بصحة القبض بطريقه صح ولو حكم بموجب القبض على مذهب
الشافعي خلافا للمالكية قال الا ان يبين الحاكم عقيدته في القبض فيكون ويقول حكمت بموجب
القبض ليس بصحيح ومعتقده انه يستقر به عقد البيع كما جزم به الامام الشافعي وغيره وهو احد
الوجهين كان الحكم حينئذ مقتضاه استقرار البيع بهذا القبض **التاسع** ان الحكم بالموجب
يتضمن اشياء لا يتضمنها الحكم بالصحة فمنها الحكم بالالزام بمجرد العقد اذا صدر الحكم بذلك وبيانه
ان الحنفي والمالكي اذا حكما بصحة البيع اعني بمجرد عقد البيع لم يمنع ذلك اثبات خيار المجلس ولا
فسخ المتعاقدين او احدهما بسبب ذلك الحكم لان الحكم بالصحة يجامع ذلك فاما لو حكم الحنفي او
المالكي بموجب البيع والالزام بمقتضاه فانه يمتنع على الحاكم الشافعي تمكين المتعاقدين او احدهما
من الفسخ بخيار المجلس وليس للمتعاقدين ولا لاحدهما الانفراد بذلك لان ذلك يؤدي الى نقض
حكم الحاكم في المحل الذي حكم به وهو الايجاب وهذا اذا لم ينظر فيه الى القضاء بنفي خيار المجلس
فاما اذا نظرنا الى ذلك فذاك لمدرك اخر **ومنها** القرض فانه يدخله الحكم بالصحة اذا وجد
مقتضاها ويدخلها الحكم بالموجب فينظر حينئذ الى عقيدة الحاكم في حكمه بالموجب فان كان في
عقيدته ان القرض تملك بالقبض كما تقوله المالكية وانه لا يرجع المقرض فيما اقرضه فان كان الحاكم
قد حكم بصحة القرض لم يمتنع على المقرض الرجوع في القيام عند قاض حنفي او شافعي فان كلا منهما
يرى الرجوع فيه اذ هو قرض صحيح ويصح الرجوع فيه فلا ينافي الحكم بالصحة القيام بالرجوع
في القرض وان حكم بالموجب والالزام بمقتضى مذهبه امتنع على المقرض الرجوع في العين
المقرضة الباقية عند المقترض لان موجب القرض عند الحاكم المذكور امتناع الرجوع **ومنها**
الرهن فانه يدخله الحكم بالصحة والحكم بالموجب والحكم فيه بالصحة لا يمنع المخالف في الاثار من العمل

يعني

القرض

باثاره على عقيدته فانه لايناقض شيئا من الحكم بالصحة كما تقدم في المسئلة الاولى
وان صدر فيه الحكم بالموجب والالزام بمقتضاه نظر الى المختلف فيه فان كان من موجبه
عند الحاكم المذكور الالزام امتنع المخالف العمل بما يخالف عقيدة الحاكم المذكور **مثاله**
لو حكم شافعي او حنفي بصحة الرهن وحصل فيه اعادته الى الرهن بعارية بعد الحكم بصحة
الرهن لم يكن ذلك مانعا لمن يرى فسخ الرهن ما يعود الى الرهن كما هو مذهب مالك على
وجه مخصوص وهو ان يفعل لاختيار او يفوت الحق فيه باعتاق الراهن مثلا وقيام الغرماء
عليه او اذن المرتهن للراهن في الوطي ان يفسخه لان الحكم بالصحة ليس منافيا للفسخ بما
ذكر بخلاف ما لو حكم حنفي او شافعي بموجب الرهن عنده والالزام بمقتضاه فانه يمتنع على
الحاكم المالكي ان يفسخه بما سبق ذكره لان موجبه عند الحنفي دوام الحق فيه للمرتهن مع العود
فالحكم بالفسخ لاجل العود المذكور مناف لحكم الحنفي بموجبه عنده والله تعالى اعلم فهذه
الفروق التسعة مع الفرق الاول وهو العاشر يحصل لها التمييز بين الحكم بالصحة والحكم
بالموجب **فصل** في بيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب وذلك
في اجور **منها** انه لا ينقض الحكم بواحد منهما اذا صدر في محل الاجتهاد التي ينقض
الحكم فيها وانما استويا في ذلك لتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة اما عاما عند استيفاء الشروط
او خاصا بالنسبة الى المحكوم عليه بذلك وكما لا يرد النقض على الحكم بالصحة لا يرد على ما
يتضمنها اذا اجزناه فاما اذا قلنا لا يجوز مع استيفاء الشروط فيكون الحكم قد وقع مخالفا
والحكم المختلف فيه غير الحكم بامر مختلف فيه فيسوغ لمن لا يرى الحكم بذلك ان ينقضه الا اذا
حكم حاكم قبله بصحة الحكم الصادر بالموجب وكان الحاكم ممن يرى تسويغ الحكم بالموجب على
الوجه المذكور فانه حينئذ لا ينقض **ومنها** اذا رفع للقاضي كتاب حكم يسوغ تنفيذه
عنده بعد قرب المسافة بينه وبين الحكم فيه او بعدت سواء كان ذلك الحكم بالصحة او بالموجب
بخلاف كتاب سماع البينة فانه لا يقبل الا اذا كانت المسافة بينه وبين سامع البينة يجب العمل
في مثلها الشهادة على الشهادة وهو مسافة كذا قبله الكرخي في التجريد بعد قصره ومن العلماء
من اجاز امضاء ذلك ايضا بناء على انه حكم بقيام البينة ورجحه الامام الغزالي من الشافعية
والاول مذهب مالك اعني اشتراط المسافة المذكورة وسياتي في باب الشهادة
على الشهادة ذكر ذلك بزيد بيان ان شاء الله تعالى **ومنها** تعزير الشهود الراجعين بعد الحكم
بالصحة او بالموجب في المواضع التي يثبت فيها التعزير **تنبيه** اذا كان الحكم بالموجب
مستوفيا لما يعتبر في الحكم بالصحة كان اقوى لوجود الالزام فيه ولتضمنه الحكم بالصحة
فصل قد يتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة مثال ذلك اذا شهد عند
الشهود بان هذا واقف وذكر والمصرف على وجه معين فحكم القاضي بموجب شهادتهم
كان ذلك الحكم متضمنا للحكم بالصحة والحكم بالموجب **تنبيه** قال الشيخ سراج الدين
واعلم ان الذي يعدم في الحكم بالموجب من انه لا يقتضي استيفاء الشروط المعتبرة في الحكم

بالصحة

بالصحة وانه الذي يجري به عمل القضاة بخلاف ما نص عليه الشافعي وما نص عليه المالكية ايضا في القسمة
وهو انه اذا كان بايدي جماعة ارض او غيرها فجاؤوا الى الحكم وطلبوا منه القسمة ولم يثبتوا اصلها
ملكهم فان الواجب على القاضي ان لا يجيبهم ويقول لهم ان شئتم فاقسموا بين انفسكم او يقسم بينكم
من ترضون وان شئتم قسمتي فاقيموا البينة على اصول حقيقتكم منها وذلك اني اذا قسمته بينكم
بلا بينة وجئتم بشهود يشهدون اني قسمته بينكم هذه الدار الى قاض غيري كان ذلك سببا لان يجعل
ذلك مني لكم ولعلها للغير لم ليس لكم منها فلا يقسم الحاكم الا ببينة **قال** وقيل تقسم العقار
بينهم ويشهد انه قسم على اقرارهم **تنبيه** وعلى هذا فانه يجوز للحاكم ان يحكم بالموجب بالكلي
الا بعد ان يستوفي الشروط المطلوبة في الحكم بالصحة وكذا الشيخ سراج الدين قال وعلى هذا فمن
احضر كتاب وقف او بيع او اثبت صدوره ولم يثبت عند الحاكم ما يقتضي الحكم بالصحة فلا يجوز
للقاضي ان يجيبه الى الحكم بصحته ولا بموجبه لان الواقف قد ياتي مثلا بشهود يشهدون عند
حاكم اخر ان الحاكم الاول حكم بموجب هذا الوقف فيجعله الحاكم الثاني حكما من الاول
بنفاذ الوقف ولعله لغير الواقف فعلى هذا لا يجيبه الى الحكم بالموجب يشهدون بانه ملكه حين
الوقف قال وهذا مذهب مالك وبه يدينون الحكام على ما هو مبسوط في محله وما ذكره صحيح
التنبيه له وهذا هو الاعتراض الوارد على الفرق الاول من الفروق العشرة قال وهذا عند
الحاكم فيما يثبته من صدور وقف او بيع فاما الشهادة عند الحاكم بصيغة المصدر او بصيغة
اسم المفعول كقول الشهود نشهد ان هذا وقف او بيع من فلان او هذه منكوحة فلان فان
الحاكم يحكم بموجب شهادتهم ويكون ذلك متضمنا للحكم بصحة الوقف ونحوه فليعرف الفقيه الفرق
بين الشهادة بالمصدر او باسم المفعول وليقس على ذلك النهي وعلى هذا فينبغي ان يكتب في الا
بالتسجيل ليسجل ثبوته والحكم بموجب ما قامت به البينة والله اعلم **تنبيه** ولم اقف للمالكية
على هذه التفرقة وظاهر قواعدهم عدم اعتبارها وذكر الشيخ تقي الدين عن المالكية ما ذكرته
قبل واستبعده فقال قالت المالكية ليس للقاضي ان يحكم حتى يثبت عنده الملك والحيازة بيد
الى حين صدور الوقف قال وهذا بعيد او فيه تعطيل الحقوق والذي يكتفي بها في المعاملات
فصل في الحكم المضمون بهذه اللفظة ذكرها الشيخ تقي الدين استطرادا في
كلامه في الحكم بالموجب فقال وقد عرض في هذه الازمنة بحث في الحكم بالموجب وشغف
به جماعة ممن لقيناهم وعاصرناهم وبحثنا معهم من اصحابنا وهو ان الموجب عندهم امر مبهم
يحتمل ان يكون الصحة ويحتمل ان يكون غيرها وحكم القاضي ينبغي ان يعين واذا لم يعين فلا يصح
ولا يرفع الخلاف من قاض يرى خلاف ذلك **مثاله** ذلك وربما يقسم لو جلس
فمقتضى ذلك لم يجز في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز فلو رفع ذلك الى قاض حنفي
وحكم فيه بالموجب فاذا لم يعين ما اراد فلا يصح ولا يرفع الخلاف فلا يمنع القاضي الحكم من
يرى خلاف ذلك ونقضوا بهذا اوقافا كثيرة واحكاما كثيرة وتعلقوا في ذلك بما ذكره ابو سعد
الهروي والرافعي عن الشافعي ومال اليه وهو انما يكتب على ظهور الكتب الحكمية وهو صحيح وورد هذا

الكتاب على قبليته قبول مثله والزمنا العمل بموجبه ليس بحكم لاحتمال ان المراد تصحيح الكتاب
واثبات الحجة قال والذي وقعت عليه في كتاب ابي سعيد والزمت العمل بمضمونه
لا بموجبه ونحن نتكلم عليها فنقول اذا اعدنا الضمير على الكتاب صح ما قاله لان
المضمون الكتاب وموجبه معناهما صدور ما تضمنه من اقرار وانشاء وانه ليس بحكم
فلذلك صوب الرافعي انه ليس بحكم ونحن نوافقه في تلك المسئلة اذا اريد بهذه
هذا المعنى او احتمل الهاما اما اذا حكم بموجب الاقرار او بموجب الوقف فليس موجبه
الا كونه وقفا وكون المقر به لازما وقول من قال موجب يحتمل الصحة والفساد ممنوع
فان اللفظ الصحيح يوجب حكمه واللفظ الفاسد لا يوجب شيئا نعم قد يكون لفظ يحتمل نوعين
فيجب على الحاكم ان يبين في حكمه ما اراده كما ذكرته في مثال الهبة لرجلين وابهام ذلك
لا يجوز عند القدرة الا ان يخشى من ظالم ونحوه يريد فيكتب له التسجيل بثبوته والحكم
بموجبه او مضمونه ومراده اعادة الضمير في موجبه ومضمونه على الكتاب كما تقدم
فيفعل ذلك مرافعة فاذا علم ذلك من مراده عمل بمقتضاه وبدون ذلك لا يحتمل حكم
القاضي الا على البيان الواضح ومتى حصل التردد في موجب اللفظ مثل الحقيقة هل مجرد
القول يكفي في اللزوم ونقل او لا يكفي حتى يكون الواهب صحيحا جايزا ومثل التبرع في زمن
الطاعون هل يكون من الثلث او من راس المال او ما اشبه ذلك وقال القاضي
حكمت بموجبه ولم يتبين فينبغي ان لا يصح هذا الحكم ويحتمل ان يقال يرجع الى مذهب القاضي
فيحمل على ذلك ويتبين مقصوده وليس هذا مما نحن فيه وكل هذا اذا حكم بموجب وقف
او بيع او اقرار ونحوهما فهو حكم على العاقد بمقتضى قوله وعلى المقر بمقتضاه وليس لحاكم
اخر نقضه لان نقضه من مذهب بطلانه لان فيه نقض الاجتهاد بالاجتهاد **ومن الفاظ
الحكم** ان يحكم بالثبوت وحقيقته تعديل البينة وسماعها وفائدته عدم احتياج حاكم
اخر الى النظر فيها وجواز التنفيذ في البلد وخارجه في تنفيذ الثبوت في البلد من غير اقترانه بحكم
خلاف عند الشافعية فاذا صرح بالحكم كما ذكرنا جاز التنفيذ فيهما **فايدتان** قال
وقد توسع بعض قضاة المالكية في هذا الزمان فعمد الى اوقاف وقفها واقفون واستمرت
في ايديهم يتصرفون فيها على حكم الوقف ثم بايدي نظارها كذلك مدة مائة سنة او اكثر فابطلها
او ردها الى مالك وورثة الواقف ولم يلتفت الى اليد المستمرة على حكم الوقف ولا الى سكوت
الوارثين وورثتهم عن مطالبته ومذهب مالك في الجواز اذا طالت المدة وامتناع الدعوى
معروف وينبغي ان يستحضر ههنا وربما كانت تلك الاوقاف قد ثبتت عند حاكم ولكن لم يقل
حكمت بصحته فتعلق في ابطالها بعدم الجواز لان الثبوت ليس بحكم وربما اقترن بذلك
الثبوت حكم ولكن لم يقل حكمت بصحته فتعلق بانه لا يمتنع من الابطال الا حكم حاكم بصحة
الوقف ولما ذكرنا ههنا قاعدة فاقول القاضي المعتبر حكمه تارة يقتصر على الثبوت وتارة
يضيف اليه حكما او يذكر الحكم مجردا ومن لوازمه ان يكون قد تقدمه ثبوت فالحالة الاولى

وبان

وبان يقتصر فتارة يضيف الثبوت الى السبب الذي نشا عنه الحكم وتارة يضيف الثبوت
الى الحكم نفسه فهما قسمان **القسم الاول** يضيفه الى السبب كاثبات جريان عقد الوقف
او البيع او الهبة او النكاح ونحوها هذا غالب ما يقع من الثبوت وقد يقول القاضي ثبت عندي
قيام البينة بهذه العقود او ثبت عندي الاقرار بها او بالدين مثلا فالبينة والاقرار ليستا من
الحكم بل الاسباب يعني انهما سببان لاثبات الحكم لا الحكم فحقيقة ثبوت قيام البينة تزكيتها وقبولها
وقد تردد الفقهاء في ان الثبوت حكم وليس بحكم والصحيح عند الشافعية والمالكية انه ليس بحكم وعند
الحنفية انه حكم ولا يتجه في تعيين كونه حكما بتعديل البينة وقبولها او جريان ذلك الامر المشهود به
واما صحته او الالزام بشيء فانه لا يوجب الالزام وذكر ذلك الشيخ سراج الدين وقال هذا هو التحقيق
قال الشيخ تقي الدين السبكي وقد يقال ان الثبوت يدل على الحكم بالصحة لانه ليس للقاضي
ان يثبت باطلا لقوله عليه الصلاة والسلام أي لا تشهد على جور والصحيح انه لا يدل على الحكم بالصحة لان الحكم قد
يثبت الشيء في نظر في كونه صحيحا او باطلا وقد يثبت الشيء الباطل **وقال** القرافي انه قد يثبت
ما يعتقد بطلانه لينظر غيره فيه اما اثبات ما يعتقد بطلانه لا لقصد الابطال ولا لينظر غيره فلا
ينبغي فيه للحاكم ان يفعل ذلك **قال** السبكي والحق الصحيح ان الثبوت ليس حكما بالثابت بل
غايته ان يكون حكما بثبوته يعني بجريان العقد وصدوره وسياتي تحقيق ذلك في الفرق بين
الثبوت والحكم **وقد يقع في الفاظ الحكام** ليسجل بثبوته والحكم بما قامت به
البينة فان كانت مصدرية فهو كقوله بقيام البينة وان كانت موصولة وهو الظاهر فهو كاثبات
جريان العقود المشهود بها وجعل الثبوت حكما فيما اذا كان الثابت هو العقود اقوى منه
فيما اذا كان الثابت قيام البينة وفي مثل قوله ثبت ما قامت به البينة وقد يرجح احدهما على
الاخر ولكل ضعيف **القسم الثالث** ان يضيف الثبوت الى الحكم كقوله ثبت عندي ان هذه
الدار وقفا وملك فلان او ان هذه المراة زوجة فلان فهذا مثل الحكم فلا يمكن التعرض
لنقضه الا ان يتحقق ان مستنده جريان عقد مختلف فيه كقول الحنفي ثبت عندي ان هذه زوجة
فلان زوجت نفسها ونحو ذلك فحينئذ يعود الخلاف في ان الثبوت حكم او لا ويعود جريان
الخلاف فيه فان قلنا انه حكم امتنع على حاكم اخر ابطاله وان قلنا انه ليس بحكم لم يمتنع عنده على
الوجهين جميعا ولو لم يصرح القاضي ببيان السبب واقتصر على قوله ثبت عندي انها زوجته
وعلم ببينة اخرى ان مستنده تزويجها نفسها فالظاهر ان الامر كذلك لكن العلم بذلك صعب
لاحتمال ان يكون حاولها تجديد العقد بحضوره في غيبة من شهد عليه بالثبوت المطلق وتزويجها
نفسها فالظاهر ان الامر كذلك لكن العلم بذلك صعب لاحتمال ان يكون حاولها تجديده
وان كان احتماله **الحالة الثالثة** ان يقترن بالثبوت حكم والفاظ الحكم متعدده
وقد تقدم بعضها وسياتي ذكر ما بقي ان شاء الله تعالى ولا سبيل الى نقضه باجتهاد مثله متى
كان محل مختلف فيه اختلافا قويا لا ينقض قضاء القاضي ولو لم يكن بناه على سبب باطل
لم ينقض بحال والمقطوع به في ذلك اذا صرح بصحة ذلك التصرف منا فيما اذا حكم بالصحة

وان حكم بالموجب فقد تقدم ما فيه **ومن الفاظ الحكم** ليسجل بثبوته والحكم به عندك فان حملناه على الثبوت فالحكم فيه كما تقدم في الحكم بالثبوت وان حملناه على الثابت عندك فهو ماض ولا يحكم به الا بطريق الحقيقة بحكم شرعي من ايجاب او منع او طلاق فاذا حكمت بان هذا بايع او وهب او وقف ونحو ذلك فمعناه حكمت بانه ثبت ذلك عندي فيرجع الى ما تقدم في الحكم بالثبوت **ومن الفاظ الحكم** ليسجل بثبوته والحكم به وكثيرا ما يوجد في اسجالات الحكام ليسجل به بثبوته والحكم به والضمير يرجع الى ما تقدم على الاحتمالات المتقدمة فهو غير خارج عنها ومن فوائد ذلك غير الفائدتين المتقدمتين في اول الكلام على الحكم بالثبوت وهو انه هل يمتنع على حاكم آخر نقضه بمعنى يرجع الى ذات تلك التصرفات انشاء كان او اقرارا ولا يمتنع النقض فيه تفصيل وهو انه ان اطلق البيع او نحوه وذكر صيغته وشروطه وكيف وقع كما هو العادة في الكتب فيمتنع نقضه لانه حكم بوقوع ذلك الانشاء او الاقرار والالفاظ الشرعية اذا اطلقت تحمل على الصحيح وانما قيدت بقولي المعنى يرجع الى ذات تلك التصرف احترازا ان ينقض لعدم اهلية العاقد او لعدم شرط كم حيث لا يطلق كما سنذكره في القسم الثاني وهو ان يحمل على التصرف المعهود وكما هو الواقع في الكتب الحكمية والامر كذلك اذا قال ثبت عندي البيع او الوقف ونحوهما فانه انما يحمل على الصحيح فاذا قال اسجل بثبوته والحكم به فالمراد التصرف المشروح في الكتاب فقد يكون صحيحا مجمعا عليه وقد يكون فاسدا مجمعا عليه وقد يكون مختلفا فيه **والقسم الثاني** وهو كونه فاسدا مجمعا عليه ليس للقاضي اثباته الا اذا قصد ابطاله **والقسم الثالث** وهو كونه مختلفا فيه فان لم ير صحته ان يثبته ويحكم بثبوته وبصحته على مذهبه فان حكم بالصحة فلا ينقض وان ثبت شيئا مجردا فلغيره نقضه في رواية وكذا ان حكم بالثبوت فليس لمن يرى فساده ان يثبته الا لغرض ابطاله او لينظر غيره فيه كما لو جاء شهود بكتاب فاثبته المالكي بالخط لينظر فيه شافعي فيه قال واذا راينا حاكما اثبته او حكم بثبوته ولم نعلم قصده فيحمل على انه لم يتضح له حكمه **فصل** في الفرق بين الثبوت والحكم ان **قلت** ما الفرق بين الحكم والثبوت وهل الثبوت حكم ام لا واذا قلنا بان الثبوت حكم فهل هو عين الحكم او يستلزم ظاهرا وعلى التقديرين فهل ذلك عام في جميع صور الثبوت ام لا **جوابه** ان الثبوت هو قيام الحجة على ثبوت السبب عند الحاكم فاذا ثبت بالبينة ان السيد اعتق شقصا له في عبد او ان النكاح كان بغير ولي او بصداق فاسد او ان الشريك باع حصته من اجنبي في مسئلة الشفعة او لعان زوجة المتوفى حتى ثبت ونحو ذلك من ثبوت اسباب الحكم فان بقيت عند الحاكم ريبة او تبق وتمكن بقي عليه ان يسأل الخصم هل له مطعن او معارض ونحو ذلك فلا ينبغي ان يختلف في هذا انه ليس ثبوتا ولا حكما لوجود الريبة او لعدم الاعذار وان قامت الحجة على سبب الحكم او انتفت الريبة وحصلت الشروط فهذا هو الثبوت فيجب ان يعتقد انه حكم فهذا معنى قوله

الفقهاء

الفقهاء من اهل المذهب الصحيح ان الثبوت حكم بيد في هذه الصورة الخاصة وليس في ذلك في جميع صور الثبوت **قال** برهان الدين صاحب المحيط والصحيح ان قوله او قضيت ليس بشرط وقوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي او علمت فهذا كله حكم هو المختار ومن في الكبرى لو قال ثبت عندي ان لهذا على هذا كذا **قال** بعض مشايخنا لا يكون حكما وقال بعضهم منهم القاضي ابو عصام العامري صاحب الهادي وشمس الائمة الحلواني بانه حكم والفتوى عليه ولعله ان يكون في صورة خاصة كما ذكرنا في فتاوى رشيد الدين قوله ثبت عندي حكم لكن الاولى ان يبين ان الثبوت بالبينة او بالاقرار اذ الحكم ببينة تخالف الحكم باقرار **قال** القرافي والقول الشاذ يرده ان حقيقة الحكم مغايرة لحقيقة الثبوت ومع تغاير الحقائق لا يمكن القول بحصول احد المتغايرين عند حصول الآخر الا ان يجزم بالملازمة واللزوم غير موقوف به لاحتمال ان يكون عند حصول الآخر ريبة ما علمناها فنتوقف حتى يحصل اليقين بالتصريح بانه حكم هذا في الصور المتنازع فيها التي حكم الحاكم فيها بطريق الانشاء **واما** الصور المجمع عليها كثبوت الغيبة في الاتلاف والقتل للقصاص وثبوت الدين عنده في الذمة وعقد القراض وثبوت السرقة للقطع فالثبوت الكامل في هذه الصور جميعها لا يستلزم انشاء حكم من جهة الحاكم بل احكام هذه الصور مقررة في الشريعة اجماعا ووظيفة الحكام في هذه الصور انما هو التنفيذ وسيأتي بيان معناه **واما** مباحث التنفيذ فالحاكم والمفتي فيه سواء اذ ليس هنا حكم استناب به صاحب الشرع الحاكم اصلا البتة بل هذه احكام تتبع اسبابها كان ثم حاكم ام لا نعم الذي يتعين على الحاكم التنفيذ مع انه غير مختص به في الدين ونحوه لو دفع المتلف القيمة والمدين الدين وسلم البائع المبيع استغنى عن تنفيذ الحاكم او غيره وانما يحتاج الى الحاكم في الصور المجمع عليها اذا كانت تفتقر الى نظر واجتهاد وتحرير اسباب كفسخ الانكحة اذ كان تفويضها للناس يؤدي الى التهارج والقتال كالحدود والتعازير مع ان التعازير من القسم الذي يفتقر الى نظر واجتهاد في تقدير التعزير بقدر الجناية والجاني والمجني عليه فظهر ان الثبوت غير الحكم قطعا وقد يستلزم الحكم وقد لا يستلزم وقد تكون الصورة قابلة لاستلزام الحكم وقد لا تكون قابلة كما تقدم بيانه في صور الاجماع فان القول بان الثبوت حكم في جميع الصور خطأ قطعا وانه يتعين تخصيص هذه العبادة وتأويل كلام العلماء وحمله على معنى صحيح وهو بين لمن انصف **فائدة** اختلف في الحكم والثبوت هل هما معنى واحد او الثبوت غير الحكم والعجب ان الثبوت يوجد في العبادات والمواطن التي لا حكم فيها بالضرورة اجماعا فيثبت عند الحاكم هلال رمضان وهلال شوال ويثبت طهارة الماء ونجاسته ويثبت عند الحاكم التحريم بين الزوجين بسبب الرضاع ويثبت التحليل بسبب العقد وليس في ذلك شيء من الحكم واذا وجد الثبوت بدون الحكم كان اعم من الحكم والاعم من الشيء غيره بالضرورة ثم الذي يفهم من الثبوت هو مفهوم من الحجة كالبينة وغيرها السالمة من المطاعن فمتى وجد شيء من ذلك فانه يقال في عرف الاستعمال

عند القاضي ذلك وعلى هذا التقدير يوجد الحكم بدون الثبوت ايضا كالحكم بالاجتهاد كاعطاء
امير الجيش الامان للعدو وكذلك في قسم الجيش بين اهله المجتهد وبفصل اهل الحاجة وكذا
عقد الصلح بين المسلمين والكفار وتقدير نفقة الزوجة والاولاد وقد افردت لذلك بابا
سياتي ان شاء الله فاذا ثبت هذا اعلم ان كل واحد اعم من الاخر من وجه واخص ثم ثبوت
الحجة مغاير للكلام النفساني الانساني الذي هو الحكم كما تقدم بيانه في النقض بحقيقة
الحكم قد ثبت كونهما متغايرين بالضرورة وان الثبوت هو نهوض الحجة والحكم انشاء كلام في النفس هو
الزام او اطلاق **فصل** في معنى تنفيذ الحكم وهو على قسمين تنفيذ حكم غيره
فالاول معناه الالزام بالحبس واخذ المال بيد القوة ودفعه لمستحقه وتخليص
سائر الحقوق وايقاع الطلاق على من يجوز له ايقاعه عليه ونحو ذلك فالتنفيذ غير
الثبوت والحكم فالثبوت هو الرتبة الاولى والحكم هو الرتبة الثانية والتنفيذ هو الرتبة الثالثة
وليس كل الحكام لهم قوة التنفيذ لا سيما الحاكم الضعيف القدرة على الجبابرة فهو ينشئ
الالزام ولا يخطر له تنفيذه لتعذر ذلك عليه فالحاكم من حيث هو حاكم ليس له الا الانشاء
وليس له قوة التنفيذ فامر زائد على كونه حاكما الا ترى ان المحكم ليس له قوة التنفيذ وقد تقدم
هذا في الرتبة السادسة من رتب الولاية **والقسم الثاني** تنفيذ حكم غيره وذلك
بان يقول فيما تقدم الحكم فيه من غيره ثبت عندي انه ثبت عند فلان من الحكام كذا
فهذا ليس بحكم من المنفذ البتة وكذا اذا قال ثبت عندي ان فلانا حكم بكذا وكذا
فليس حكما من هذا المثبت بل لو اعتقد ان ذلك الحكم على خلاف الاجماع صحة منه
ان يقول ثبت عندي انه ثبت عند فلان كذا وكذا لان التصرف الفاسد قد يثبت
عند الحاكم ليرتب عليه موجب ذلك وقد تقدم هذا في النوع الرابع من تصرفات
الحكام وبالجملة ليس في التنفيذ حكم البتة ولا في الاثبات ان فلانا حكم مساعدة على صحة الحكم
اما فلا يعتضد بكثرة الاثبات عند الحكام فهو كله كحكم واحد هو راجع الى الحاكم الاول
الا ان يقول الحاكم الثاني حكمت بما حكم به الاول والزمت بموجبه ومقتضاه **تنبيه**
هذا حكم ما اذا كان الحاكم الاول والمنفذ الثاني مذهبهما واحد مع اختلاف
المذاهب فقال بعض اهل العلم خارج المذهب اذا ورد على حاكم حكم باحد المذاهب
المشهورة والقاضي الوارد عليه الحكم اعتقاده مذهب اخر فهل يلزم تنفيذ هذا الحكم
والزام المحكوم عليه بدفع المال الذي حكم عليه القاضي او الزام الزوجة المحكوم عليها بصحة
النكاح او تمكين منها مع ان مقتضى مذهبه هو خلاف ما تضمنه الحكم في ذلك قولان
احدهما انه يمتنع عن تنفيذه وابطاله لانه ان نفذه والزم المحكوم عليه ما فيه الزمه ما لا يرى
انه الحق عنده والثاني انه ينفذه ويلزم المحكوم عليه ما تضمنه الحكم لان توقفه عن انفاذه
كابطاله وقد قلنا انه ممنوع من نقض احكام المجتهد فيها وهو الظاهر من المذهب و
لا خلاف اجده لاهل المذهب والله اعلم **فصل** فيما يدل على الحكم اعلم انه كما

بدلالة

يدل القول على الحكم في قول الحاكم اشهدكم اني حكمت بكذا فكذا الفعل يدل على الحكم ايضا وذلك اذا
كتب الحاكم الى حاكم اخر اني قد حكمت بكذا فهذه الكتابة تدل على الحكم كما هو مشروح في كتاب
القاضي الى القاضي وكذلك لو سئل هل حكمت بكذا فاشار براسه او غير ذلك مما يدل ويفهم انه
حكم به وكذلك لو كتب الحكم بيده وقال اشهدوا على بمضمونه فجميع ذلك يدل على صدور الحكم وسبب
ذلك ان حكم الحاكم امر نفساني لا لساني لانه تارة يخبر عنه بالقول وتارة بالفعل وتارة بالاشارة
فدل على ان الحكم غير قوله وكتابته واشارته وانما هذه الامور دالة على الحكم كسائر ما يقوم
بالنفس من الاحكام والاخبار وغيرها **فصل** ومما يدل على ان الحكم الشرعي
امر قائم بالنفس لا باللسان انه قد يتعين انشاء الحكم بما يدل عليه فيتوافق انشاء الحكم وقت لا يمكن
عليه وقد يعيش قاضي سنين كثيرة لا يحكم في شيء ولا يشهد بالحكم على نفسه في ذلك الا بعد مدة
طويلة فتبين ان الحكم الشرعي في نفسه وقائم بذاته من كلام النفساني لا اللساني **واعلم**
ان الحكم تارة يكون خبرا يحتمل الصدق والكذب وتارة يكون انشاء لا يحتمل الصدق والكذب
فالاول مثل ان يقول قد حكمت بكذا في الصورة الماضية لان هذا اللفظ يحتمل الصدق
والكذب بحسب ما يطلع عليه من حاله والثاني ان يقول اشهدوا علي بكذا واني الزمت
فلانا بكذا فهو انشاء لا يحتمل الصدق والكذب لانه انشاء الطلب من الشهود ان يشهدوا عليه
بكذا واما يوصف هذا بالصحة والفساد والله تعالى اعلم **القسم الثاني** في بيان
المدعى عليه اعلم ان علم القضاء يدور على معرفة المدعي من المدعى عليه لانه اصل مشكل ولم
يختلفوا في حكم ما لكل واحد منهما وان على المدعي البينة اذا انكر المطلوب وان على المدعى
عليه اليمين اذا لم تقم البينة لكن الشان في معرفة الدعوى والانكار والمدعي والمنكر فنقول
وبالله التوفيق الدعوى اضافة الشيء الى نفسه وصفا واضافة الشيء الى نفسه مع ما يحتاج
اليه شرعا والمدعي وضعا من يضيف الشيء الى نفسه مع مساس حاجته اليه ولهذا قلنا صاحب اليد
مدعيا عليه والخارج مدعي لما كان صاحب اليد غير المحتاج اليه لان الملك ثابت له ظاهرا
بدلالة يد التصرف فجعلناه منكرا والخارج الان محتاجا الى اثبات الملك لنفسه ظاهرا وباطنا جعلناه
مدعيا شرعا وجعلنا البينة حجته بالنص وقيل المدعي من اذا ترك الدعوى يترك يعني تنقطع الخصومة
بتركه والمدعى عليه من اذا ترك الدعوى لم يترك وذكر القدوري في مختصره المدعي من اذا
ترك الخصومة لا يجبر عليها والمدعى عليه من اذا تركها يجبر عليها وقيل المدعي من يدعي اثبات امر خفي يريد
به ازالة امر جلي وذكر في التحفة المدعي من يلتمس اثبات ملك او حق والمدعى عليه من ينفيه بحدين
المذكورين وبالنحو ما ذكرنا من اختلاف فلا ينبغي ان يعتمد الفقيه عليه في كل مسالة حكم
بل ههنا ما هو اكد واعتبار افصح مما قدمنا ذكره فانها هي اصل المعتمد عليه في مقتضى النظر ولا
تردد في ذلك ولا اشكال اذا لم يعارض الحال الحال ولكن قد يعترض حالان استصحاب احدهما
ايضا واستصحاب الحال الاخر فههنا يقع الاشكال فيختلف اهل النظر من الائمة في تمييز المدعي
من المدعى عليه ويفتقر كل واحد منهما الى ترجيح الحالة التي استصحبها **مثاله** رجل قبض

من رجل دنانير فلما طالبه بها رافعها زعم انه انما قبضها عن سلف كان اسلفه لرافعها وقال
رافعها بل انا اسلفتك اياها وما كنت انت اسلفتني قط واذا اعتبرنا الفرق بين المدعي
والمدعى عليه بان المدعي من لو سكت لترك وسكوته وجدناه ههنا الدافع هو المدعي لانه
لو سكت لترك وسكوته والقابض لو سكت عن جواب الطالب ما ترك وسكوته وان بنينا على
الاصل وهو دعوى الامر الجلي والخفي فانا ان استصحبنا كون الدافع بريء الذمة من سلف
هذا القابض صدقنا الدافع وجعلناه هو المدعى عليه والسلف الذي الاصل عدمه وان
اعتبرنا حال القابض هو المدعى عليه فما تعرض الاشكال الا عند تصادم مقتضى
الاحوال فيفتقر الى ترجيح استصحاب احد الحالين على الاخر وقد ذكر شريح القاضي انه
قال وليت القضا وعندي اني لا اعجز عن معرفة ما يتخاصم الي فيه فاول
ما ارتفع الي خصمان اشكل علي امرهما من المدعي ومن المدعى عليه قلت ولعله اشار الى هذا الذي
نبهنا عليه **القسم الثالث** في ذكر الدعاوي واقسامها وفيه فصول **الفصل
الاول** في بيان الدعوى الصحيحة وشروطها وكيفية تصحيح الدعوى **الفصل
الثاني** في تقسيم الدعاوي **الفصل الثالث** في تقسيم المدعى عليهم **الفصل
الرابع** في تقسيم المدعى عليهم وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع منها **الفصل الخامس**
في بيان ما يتوقف سماع الدعوى به على اثبات امور **الفصل السادس** في حكم الوكالة
في الدعوى وما يتعلق بها **الفصل الاول** في الدعوى الصحيحة والدعوى تتنوع
الى صحيحة وفاسدة والقاضي انما يسمع الصحيحة دون الفاسدة وفساد الدعوى اما ان
لا تكون ملزمة شيئا على الخصم او يكون المدعي مجهولا في نفسه ولا يعلم فيه خلافا الا في الوصية
فان الائمة الثلاثة يجيزون دعوى المجهول في الوصية فان ادعى حقا من وصية او اقرار
فانهما يصحان بالمجهول ويصح دعوى الابراء من المجهول بلا خلاف فلو قال لي عليه شيء لم يسمع
دعواه لانها مجهولة ولعله يريد اذا كان يعلم قدر حقه وامتنع من بيانه وقد قال
بعض في هذه الدعوى وعندي ان هذا الطالب لو ايقن بعمارة ذمة المطلوب بشيء وجهل مبلغه
واراد من خصمه ان يجاوبه عن ذلك باقرار بما ادعى عليه به على وجه التفصيل وذكر المبلغ
والجنس لزم المدعى عليه الجواب اما لو قال لي عليه شيء من فضل حساب لا اعلم قدره وقامت
له بينة انهما تحاسبا وبقيت له عنده بقية لا علم لهم بقدرها فدعواه في هذه الصورة مسموعة
وكذا لو ادعى حقا في هذه الدار او الارض وقامت له بينة ان له فيها حقا لا يعلمون قدره فهي
دعوى مسموعة ثم الدعوى الصحيحة ان يدعي شيئا معلوما على خصم حاضر في مجلس الحكم
دعوى يلزم الخصم امر من الامور **وانما** اشترطنا كون المدعى معلوما لان ما هو المقصود
من الدعوى لا يمكن مع جهالته واعلامه ان كان عقارا ان يذكر حدوده وموضعه وسيأتي
في فصل تصحيح الدعوى وانما شرطنا كون الخصم حاضرا لان القضاء على الغائب والغائبة
لا يجوز عندنا وانما شرطنا كون الدعوى تلزمه حتى من ادعى انه وكيل فلان وانكره فلان

لا تسمع هذه الدعوى لانه عقد غير لازم يمكن عزله في الحال فلا يفيد الدعوى فايدتها ومثله لو
ادعى رجل على رجل هبة وقلنا ان الهبة لا تلزم بالقول وللواهب الرجوع عنها ما لم يقبض فانه
لا يلزم المدعى عليه الجواب عن ذلك لان المسئول عن هذا لو قال ذلك وقال رجعت عنه فانه لا
يلزم مطالبته بشيء ولا فايدة في الزامه ما لو اقر به لم يلزمه اذا رجع عنه وكذلك الوصايا
التي له الرجوع عنها وكذلك التدبير على مذهب الشافعي الذي يرى ان له الرجوع عنه فان
هذا الاصل ذهب بعض الائمة الى انه لا يلزم الجواب عنه حتى يضيف اليه ما يلزم المطلوب
بما ادعى عليه فيقول في الهبة يلزمه تسليمها وكذلك في البيع بخيار المجلس يضيف اليه انه لم يقع
الفسخ بعد العقد **قال** بعض الائمة وهذا عندي انما يتجه على البناء ان الانكار
لاصل الكتبي لا يحل محل الرجوع وعلى ان ما فيه الخيار بين امضائه او رده محلول حتى ينعقد
برفع السبب الموجب للخيار فاذا ابني الامر على هذا اتجه ما حكيناه عن بعض الائمة **الشرط
الثالث** من شروط سماع الدعوى ان تكون مما يتعلق بها حكم او امر من الامور **مثال**
ما يتعلق به حكم ان يدعي رجل على رجل دينا ويقيم البينة على ذلك وعدلت البينة فقال
المطلوب للقاضي استحلف لي الطالب انه لا يعلم كون شهوده مجروحين فان هذا مما اختلف فيه
العلماء هل تجب فيه اليمين او لا تجب فمن لم يوجبها اعتل بان قال حقيقة الدعوى ان يكون متعلقه
باستحقاق امر يستخرج من المدعى عليه وههنا لا يطلب من القاضي استخراج شيء من الذي شهدت
له البينة بحقه وكذا اختلفوا في المدعي اذا طلب يمين المدعى عليه فقال له المطلوب كنت استحلفتني
فاحلف لي انك لم تستحلفني فمن ذهب الى استحلافه فرأى ان المعتبر في هذا الاصل ان يكون
الدعوى لو اقر بها المدعى عليه لانتفع المدعي باقراره فيجب على هذا ان يحلف من اقام بينة
وعدلت على انه لم يعلم بفسقهم ولا اطلع عليه اذا قال المشهود عليه انما اعلم بعلمك تفسيقهم
وكذلك اذا قال له احلف انك لم تستحلفني على الحق فيما مضى فالقاضي يحلفه لانه ادعى
عليه شيئا لو اقر المدعي لنفعه لان المستحق عليه يمين واحدة ولم يكن للمدعي ان يحلفه يمينا
ثانية وبهذا مضى القضاء في هذه المسئلة ان المدعى عليه اذا حلف فان القاضي يبدل له
الخط حتى لا يحلف مرة اخرى انظر المحيط وقاعدة المذهب ايضا ان كل دعوى اذا اقر بها
المدعى عليه لا ينتفع باقراره فانه اذا لم يقر وانكر تعلقت عليه اليمين على الجملة ما لم يخرج ذلك
اصلا من قواعد الشرع مثل ان يطلب المحكوم عليه القاضي باليمين انه ما جار عليه او يطلب المشهود
عليه يمين الشهود انهم لم يكذبوا في شهادتهم فان هذا لا يحلف في سقوط الدعوى وكونها
لا يلتفت اليها لانها تفسد قواعد الشرع بالاحكام ولا يشاء احد ان يحط منزلة القاضي
او الشهود الا وادعى مثل ذلك حتى يؤدي ذلك الى الوقوف عن القضاء والشهادة واما تحليف
الشهود فليس من هذا الباب وسيأتي ذكره في قسم السياسة **فصل**
في تصحيح الدعوى والمدعى به انواع **فان** كانت الدعوى مكيلا لا بد من ذكر جنسه بانه
حنطة او شعير ويذكر مع ذلك نوعه انها سقية او برية او بعلية ويذكر مع ذلك صفتها

كالحنطة البيضا او الحمرا ويذكر انها جيدة او ردية ويذكر قدرها بالكيل بانها كذا
قفيزا بقفيز كذا لان القفزان تتفاوت في ذاتها ويذكر سبب الوجوب لان احكام
الدين تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا سبب سلم يحتاج الى بيان مكان الايفاء
ليقع التحرز عن الاختلاف ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض وان كان من ثمن بيع
يجوز الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط بيان مكان الايفاء **وان كانت**
الدعوى في شي من الاعيان وهو بيد المدعي عليه فتصحيح الدعوى ان يبين ما يدعي
ويذكر انه في يد المطلوب بطريق الغصب او التعدي او الوديعة او العارية او الرهن
او الاجارة او غير ذلك قال بعض القضاة اذا افصح المدعي من دعواه ما
فيه بيان مطلبه امره بتمامه وان اتى باشكال امره ببيانه فاذا صحت الدعوى سال
الحاكم المطلوب **وان كانت** الدعوى في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى ونحو
ونحوه حضر الحاكم عندها او بعث امينا وفي المجتبى عن الاسبيجابي في مسئلة
سرقة البقرة لو اختلفا في لونها قبل الشهادة عند خلافهما وهذه المسئلة تدل
على ان احضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى اذ لو شرط لاحضرت ولما وقع الاختلاف
على المشاهدة ثم قال والناس عنها غافلون **وان كانت** هالكة ذكر المدعي قيمتها لان
العين لا تعرف بالوصف اذ ربما يوجد اعيان كثيرة بذلك الوصف فلا يكون المدعي
معلوما به والقيمة تعرف بالوصف فانه اذا قال مثلا قيمته عشرة دراهم من الفضة الجيدة
او كذا دينارا من الذهب الزكي تصير قيمته معلومة بهذا الوصف كذا قيل وفي النهاية
والقيمة يعرف العين بذلك الشي وفي فتاوى قاضي خان وصاحب الذخيرة لو كان
العين غايبا وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان يبين قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل
بينته وان لم يبين القيمة وقال غصب مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قايم ولا
ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب انه يسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة
ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به وقيل لا بد من بيان قيمته وفي فخر
الاسلام اذا كانت المسئلة مختلف فيها ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة فاذا كلفه
ولم يبين تسمع دعواه وعند الائمة الثلاثة ذكر المثل والقيمة في التالف **وان كانت**
الدعوى في شي في الذمة فيبين قدره كما تقدم الا انه لا يحتاج في هذا الى ذكر انه في يد بل يذكر
انه ترتب في الذمة من بيع او قرض او سلم ونحو ذلك **وان كانت** الدعوى في دار
او عقار من الاراضي فيبين موضعها من البلد والمحلة ثم السكة فيبدا ولا بذكر الكورة
ثم المحلة اختار لقول محمد فانه مذهبه ان يبدا بالاعم ثم بالاخص وقيل يبدا
بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في سكة كذا وقاسه على النسب
حيث يقال فلان ثم يقال بن فلان ثم يذكر الجد فيبدا بما هو الاقرب فيترقى الى
الابعد **وقول** محمد احسن اذ العام يعرف بالخاص لا بالعكس ولا بد من ذكر تحديد

الدار

الدار والعقار فلو ذكر حدين لا يكفي في ظاهر الرواية ولو ذكر الثلاثة كفاه ويجعل الحد الرابع
بازاء الحد الثالث حتى ينتهي الى المبدا الاول **وان كانت** الدعوى في دخن او ذرة ذكر انه
دخن احمر نقي او وسط لا بد ان يذكر انه نقي او ربيعي فلا بد من التعيين **وان كانت**
الدعوى في السلم فيذكر بيان شرايط من اعلام جنس راس المال وغيره ويذكر نوعه
وصفته وقدره بالوزن لو كان وزنيا وانتقاده في المجلس حتى يصح عند ابي حنيفة ولو
قال بسبب سلم صحيح ولم يبين شرايطه افتى شمس الائمة الاوزجندي بصحة الدعوى
وغيره لم يفتوا بصحتها اذ للسلم شرايط كثيرة لا يقف عليها الا الخواص وفي دعوى البيع
لو قال بسبب بيع صحيح تصح الدعوى وفاقا وعلى هذا في كل سبب له شرايط كثيرة لا بد منها
لصحة الدعوى عند عامة المشايخ فلا يكتفى بقوله بسبب صحيح ولو لم يكن له شرايط كثيرة
لا يكتفى بقوله بسبب كذا صحيح **وان كانت** الدعوى في تركي ادعاه وبين صفاته وطلب
احضاره ليبرهن فاحضر فخالف بعض صفاته بعض ما وصفه فقال المدعي هذا ملكي
وبرهن يقبل قالوا وهذا الجواب يستقيم لو ادعى انه ملكه فقال هذا ملكي ولم يزد عليه تسمع
دعواه ويجعل كانه ادعاه ابتداء فاما لو قال هذا هو القن الذي ادعيته اولا لا يسمع دعواه
للتناقض كذا في كتاب الدعاوى والبينات **وان كانت** في محدود ذكر حدوده فان
اصاب وقال في تعريفه وفيه اشجار وكان خاليا عن الاشجار لا تبطل الدعوى ولذا
لو كان مكان الاشجار حيطانا لانه غير محتاج الى ذكر الشجر ولو قال في تعريفه ليس فيه شجر
ولا حايط فاذا فيه اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى بطل دعواه قاله
قاضي خان **ولو كانت** الدعوى في الوديعة لا بد من ذكر بلد الايداع سواء كان
له حمل ومونة او لا وفي دعوى الغصب لو لم يكن له حمل ومونة لا يشترط بيان مكان الغصب
وفي غصب غير المثلي واهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية
يخير المالك بين اخذ قيمته يوم غصبه او يوم اهلاكه فلا بد من بيان انها قيمة اي اليومين
وان كانت الدعوى في دنانير بسبب اهلاك الاعيان لا بد ان يبين قيمتها في موضع الاهلاك
وكذا لا بد من بيان الاعيان فان منها ما هو مثلي ومنها ما هو قيمي **ولو كانت** الدعوى
في البر وادعاها بوزن قيل يصح وقيل لا وفي الذرة والقمح والنح يعتبر العرف اما الاشيا
الستة فالمقدر هو الكيل في الاربعة منها وهو بر وشعير وتمر وملح وفي الذهب والفضة
المقدر هو الوزن **ولو كانت** الدعوى في ذهب بين جنسه بانه ذهب او فضة فلو
كان مضروبا يقول كذا دينارا ويذكر نوعه بخاري الضرب او نيسابوري الضرب وينبغي
ان يذكر صفته جيدا او رديا او وسطا وانما يحتاج الى ذكر الصفة لو كان في البلد نقود
مختلفة لا لو كان في البلد نقد واحد وعند ذكر البخاري والنيسابوري الى ذكر كونه
احمر ولا بد من ذكر الجودة عند عامة المشايخ وذكر النسفي لو ذكر احمر خالصا ولم يذكر الجيد
كفاه **ولو كانت** الدعوى في العنب وادعى نوعين من العنب بان ادعى الفخري من العنب

الفلاني والوخشيني الحلو الوسط لابد ان يقول من الفلاني كذا ومن الوخشيني كذا
اذ بدونه لا يدري القاضي باي قدر يقضي من كل نوع **ولو كانت** الدعوى في
العنب ايضا وادعى كذا كذا عنبا طايفيا لم يجز ما لم يقل ابيض او احمر وكذا في العنب
الحرماني لم يجز ما لم يقل احمر او ابيض **ولو كانت** الدعوى في الديباج والحرير يشترط
ذكر الوزن فقد قال اهل النظر بالجواهر ان الجوهرين المتفقين صورة لونا وتاوزنا
يتفاوت قيمتهما اذا ثقل ولا يتسع ثقبه بمرور الزمان وانما يشترط ذكر وزنه لو لم يكن
حاظرا وذكر في الذخيرة **لو كانت** الدعوى في طاحونة وحدها وذكر ادوات
القايمة الا انه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفها فقد قيل لا يصح الدعوى وقيل يصح اذا ذكر
جميع ما فيها من الادوات القايمة والاول اصح **وان كانت** الدعوى في دين على
الميت يكفي حضور وصية او الوارث الواحد ولا حاجة الى ذكر كل ورثته فلو كان وصيا
يقول انه اوصى له هذا فيجب عليه الادا من تركته التي في يده ولو ادعى الدين بسبب
الوارثة لا بد من بيان كل ورثته عن جميع النوزل **وان كانت** الدعوى في الاعيان
والاموال بسبب الاقرار وادعى انه له لما اقر به ذو اليد او ادعى عليه دراهم وقال لما انه
اقر بها او قال ابتداء ان هذا العين لي اذ اقر انه لي عليه كذا قال في الذخيرة قيل يصح
الدعوى وقيل لا وهو قول عامة المشايخ لان نفس الاقرار لا يصح سببا للاستحقاق
فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق للمقر له فقد اضاف الاستحقاق الى ما لا يصح
وكذا اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو برهن المدعى عليه ان المدعي
اقر انه لا حق له على المدعى عليه وان المدعى علينا فان هذا ملك المدعي قيل لا تقبل وعامتهم
على انه يصح واجمعوا انه لو قال هذا ملكي وهكذا اقر ذو اليد وقال لي عليه كذا وهكذا اقر
به المدعى عليه فانه يصح ويسمع البينة على اقراره اذ لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي
هذه الصورة لو انكر هل يحلف على اقراره فيه خلاف **ولو كانت** الدعوى في طلب الارث
فادعى انه عم الميت يشترط لصحته ان يبين انه عم لابيه وامه او لامه ويشترط قوله هو وارثه
لا وارث له غيره ولا بد للشهود ان ينسبوا الميت ووارثه حتى يلتقيا الى اب
واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وكذا في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت
او ابيه لا بد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فلو شهدوا انه ابوه او شهدوا انه اخو الميت
لابيه وامه او لابيه ووارثه لا يعلم له وارثا غيره جاز ولا يشترط فيه ذكر الاسماء قاله قاضي
خان **وفي** فتاوى رشيد الدين ادعى انه ابن عم الميت يحتاج الى ان يذكر نسبة
الاب والام الى الجد ليصير معلوما لان انتسابه الى الجد ليصير معلوما لان انتسابه بهذه
النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط البيان ليعلم ادعى انه اخوه لابيه وامه وشهدوا ولم
يذكروا اسم الام او الجد لا تقبل لعدم التعريف وقيل تقبل لانه ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب
برهن انه اخوه لابيه وامه تقبل ولم يشترط ذكر الجد **وذكر** شمس الائمة السرخسي في

الاخ

الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره اما لو ادعى انه ابن عم لا بد ان يذكر اسم ابيه وجده **فصل**
الاصل في دعوى النسب ان ينظر الى النسب المتنازع فيه فلو كان مما لا يثبت باعترافهما كابوة
وبنوة وولاء وزوجية فالمدعي خصم لو انكر المدعى عليه وتقبل بينته سواء ادعى لنفسه حقا او لم
يدع ولو كان مما لا يثبت باعترافهما كاخوة فهو خصم لو ادعى حقا مع ذلك والا فلا في بجامع
مسئلة قال صاحب الايضاح ادعى انه اخوه لا يسمع دعواه الا ان يدعي حقا من ارث
او نفقة او حق تربية او حرية في اللقيط وما اشبهه الا في الزوجين والابوين والولد والولاء
العتق والموالاة فانه يقبل بينته وان لم يدع فيه حقا لانه مثبت بحق نفسه في ذلك كله
ولو كانت الدعوى على رجل وقال لي على هذا احمد بن محمد بن احمد كذا درهما وهو
هذا فشهد شهود ان هذا احمد بن محمد بن احمد وله عليه كذا يثبت المال لا النسب اذ المدعي وشهوده
ليسوا لخصم في اثبات النسب فلا يثبت ويثبت المال لوجود الاشارة اليه كذا وقع في فتاوى رشيد
الدين ثم قال وعلى قياس مسئلة اخرى انه لو ادعى ان له على فلان والده مات وانت وارثه
وابنه واسم ابيك كذا واسم جدك كذا وبرهن يقبل ويثبت النسب ينبغي هنا كذلك **الفصل
الثاني** في تقسيم الدعاوي الدعاوي سبعة انواع منها ما لا يسمعه الحاكم ولا يلزم المدعي بسبب ما
ادعاه شيئا **ومنها** ما لا يسمعه الحاكم ويؤدب المدعي بسبب ما ادعاه **ومنها** ما يسمع الحاكم
الدعوى به ويمكن المدعي من اقامة البينة على صحة ما ادعاه ولا يلزم الحاكم المدعى عليه في الجواب
ومنها ما يسمع الحاكم ولا يلزم المدعى عليه الجواب عنها الا بشروط **ومنها** ما يسمعه الحاكم
ويمكن المدعي من اقامة البينة بما ادعاه ولا يحكم بموجب ما شهد له به على الفور **ومنها** ما
يسمعه الحاكم ويمكن المدعي من اقامة البينة على صحة ما ادعاه ويلزم ما ادعى عليه به فهذه سبعة
انواع **النوع الاول** الدعوى الفاسدة وقد تقدم ذكرها **النوع الثاني** الدعاوي
على اهل الدين والصلاح بما لا يتعلق بهم وسياتي ذكرها في احكام السياسة **النوع الثالث**
الدعوى على الصغير والسفيه وسياتي ذكر ذلك قريبا **النوع الرابع** دعوى الرجل في
الدار والعقار على من هو حابس كذلك فلا يلزم المدعى عليه بذلك الجواب الا بشروط ياتي ذكرها
النوع الخامس ما ذكر في المحيط في امراة ادعت ان زوجها طلقها ثلثا واقامت على
ذلك بينة والزوج ينكر فالقاضي لا يسمع البينة ويخرجها من بيت الزوج لكن يجعل معها امراة ثقة
مامونة تحفظها او يمنع زوجها منها حتى يسال عن شهودها **ومنها** ما ذكر في باب
الوكالة لو وكله في قبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة في قولهم حتى لو اقام المدعى عليه البينة
انه اشتراها من الذي وكله لم تقبل بينته في اثبات الشرى ويسمع بينته لدفع الخصومة فاذا
سمت فلا يحكم له وبتوقف فيه حتى يحضر الموكل **ومنها** اذا ادعى الرجل الاصابة وادعت المراة
عدمها فشهدت النساء انها بكر يوجل في العنين ويفرق بعد مضي الاجل لانها لا يثبت بمو البكارة
اصل **ومنها** شهد اجنبيان على احد الشريكين ان شريكه الغايب اعتق حصته من
هذا العبد يحال بينه وبين الحاضر ولا يحكم بعتقه حتى يقدم الغايب فيعاد عليه البينة عند ابي حنيفة

من المحيط **النوع السادس** ظاهر التصور **النوع السابع** كمن ادعى عليه بوديعة
فجحدها اصلا فاقيمت عليه البينة بها فادعى انه ردها واراد اقامة البينة على ذلك فلا تسمع
دعواه ولا يمكن من اقامة البينة على ما ادعاه ولها نظاير كثيرة من الفقه **الفصل**
الثالث في تقسيم المدعا عليهم وهم على اربعة اقسام دعوى على الحاضر المالك لامره ودعوى
على الصغير والسفيه المولى عليه ودعوى على الغايب ودعوى في مال الميت **القسم**
الاول الدعوى على الحاضر الرشيد ويشترط في صحة الدعوى عليه ما تقدم وذلك يغني عن
اعادته **القسم الثاني** الدعوى على الصغير والسفيه لو ادعى عليه صبي محجور عليه وله
وصي حاضر لا يشترط حضرة الصبي ولو وجب الدين بمباشرة هذا الوصي لا يشترط احضار
الصبي ولو وجب لا بمباشرته كالاتلاف ونحوه يشترط احضاره **مسئلة** ادعى على صبي
محجور عليه مالا باهلاك او غصب لو قال المدعي لي بينة حاضرة يشترط حضرة الصبي لانه
مواخذ بافعاله ويحتاج الشهود الى الاشارة لكن يحضر معه ابوه او وصيه ليدعى عنه ما
يثبت وان لم يكن له اب ولا وصي وطلب المدعي ان ينصب له وصي ينصب له القاضي وصيا
لكن يشترط حضرة الصبي الوصي **وقال** بعض المتاخرين حضرة الصبي عند الدعوى
شرط سواء كان الصبي مدعيا او مدعى عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع كذا في المحيط
وقال في الفتاوى الرشيدية لا يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي بل يشترط ان
يكون القاضي عالما بوجود الصبي وان يكون الصبي في ولايته قال هذا دليل على انه يشترط
حضرته عند الدعوى والقضا ولكن المختار ان يشترط حضرته عند الدعوى **مسئلة**
لو شهدا على قن ماذون بغصب او باتلاف وديعة او باقرار او اشهدا ببيع او اجارة
او شراء او موالاة غايب مقبل ولو كان مكان الماذون محجور والباقي بحاله يقبل عليه لا
على المولى وكذا في اتلاف امانة يقضى على المولى عند ابي يوسف وعندهما يقضى على القن
لا على مولاه فيواخذ به بعد عتقه وفي الاقرار لا يقضى على مولاه حضر او غاب وفي الفتاوى
الرشيدية الصبي الماذون لو ادعى على اخر مالا لا يشترط حضرة وصيه وكذا لو ادعى على اخر
لا يشترط حضرة مولاه اذ يد القن معتبرة **القسم الثالث** في الدعوى على الغايب
وهو على قسمين غايب عن مجلس الحاكم حاضر في البلد وغايب عن البلد **قال** في شرح
تحميل الحكم على الغايب لم يجز سواء كان غايبا عن مجلس الحاكم حاضرا في البلد او غايبا عن البلد ولو
ادعى على غايب شيا ليس للقاضي ان ينصب عنه وكيلا ولو قضى على الغايب بلا خصم عنه
ففي نفاذ حكمه روايتان عن فتاوى ظهير الدين **وقال** في الفتاوى الصغرى والفتوى
على نفاذه **قال** خواهر زاده لا ينبغي للقاضي ان يحكم للغايب بلا خصم كما لا يحكم على الغايب
الا ان مع هذا لو وكل وكيلا وانفذ الخصومة بينهم جاز وعليه الفتوى **قال**
صدر الاسلام ابو اليسر قوله وانفذ الخصومة بينهم دليل على ان التوكيل لا ينفذ ما لم
يخاصم ويقضي فيما بينهم اذ التوكيل لا يدخل تحت الحكم وما لم يقض القاضي لا يصح

مسئلة القاضي ينصب على الغايب وكيلا ويقبض من الديون فيه بريعني كذا في المحيط وفيه
الاصل ان الحكم للغايب وعليه لم يجز الا بخصم عنه حاضر اما قصدا وهو الغايب اباه واما حكما وهو
بان يكون المدعى على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر لا محالة او شرطا له على ما ذكر بعض المشايخ منهم البزدوي
وشمس الاسلام الاوزجندي وعند عامتهم يشترط السببية فقط **قال** خواهر زاده يحكم
بالحاضر عن الغايب بثلثة **احدها** بوكيل الحاضر **والثاني** كون المدعى على الحاضر والغايب
شيا واحدا وما يدعي على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر لا محالة **والثالث** كون المدعى
شيين بينهما سببية لا محالة كما مر ففي هذه الصورة يحكم على الغايب خواهر زاده بين الشي والشين
فشرط السببية لانتصاب الحاضر خصما عن الغايب في الفصلين وذكر عامة المشايخ السببية شرط
فيما لو كان المدعى شيا وهو الاشبه والاقرب الى الفقه هذا في السببية لا محالة اما لو كان المدعى
شيين وما يدعيه على الغايب سببا لما يدعيه على الحاضر يحكم في حق الحاضر لا الغايب حتى لو
حضر وانكر يحتاج الى اعادة البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب في هذه الصورة لانه
جعله خصما عنه في موضع لا ينفك المدعى على الغايب عن المدعى على الحاضر ضرورة ولا ضرورة فيما
ينفك فيعمل بالحقيقة ولو كان المدعى عليهما شيين والمدعى على الغايب سبب لما يدعيه على الحاضر باعتبار
البقا الى وقت الدعوى فظاهر واما الاصل الثاني فبيانه في مسايل منها اذا ادعى دارا انه اشتراه
من فلان الغايب وهو يملكه وقال ذو اليد هو لي فبرهن المدعي يحكم على الحاضر والغايب اذ المدعى
شي واحد وهو الدار والمدعى على الغايب وهو الشراء منه سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر اذ الشراء من
المالك سبب لا محالة كذا في فصول العمادي **قال** عماد الدين وهنا اعجوبة ذكر في كتاب
الصغرى لو صدقه ذو اليد في ذلك فالقاضي لا يامر دفع اليد بالتسليم الى المدعي ليلا يحكم على الغايب
بالشرا باقراره وهو عجيبة **مسئلة** لو طالب الداين كفيله بدينه فبرهن الكفيل على اداء المديون
الغايب يقبل وينتصب الكفيل خصما عن المديون اذ لا يمكنه دفع الداين الا بهذا فكذا يقولونها
والله اعلم من فتاوى رشيد الدين **مسئلة** اذا طلب منه الوكيل بالخصومة لا يجب كفيل
عليه وان اعطاه كفيلا بالمدعي ووكيلا بالخصومة وطلب ان يعطيه كفيلا بنفسه امر ان
يعطيه كفيلا بنفسه او بنفس الوكيل بالخصومة الى ان يقض لانه اذا غاب بعد التزكية قبل
القضاء امتنع القضاء عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينصب وكيلا عنه فيقضي
عليه بخلاف ما اذا غاب بعد الاقرار حيث يقضي عليه باقراره لما بينا ان الاقرار حجة في
نفسها فلا تتوقف كونها حجة على القضا فلا تمس حاجة الى القضاء حقيقة وانما تمس الحاجة كي الحاجة
الى ايصال الحق الى المستحق من شرح التجريد **فصل** في اثبات الدين على الغايب
وطريقه ان يكفل بكل ماله على الغايب ويحضر المدعي في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل بالمال
بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه فبرهن المدعي بدينه على الغايب فيحكم
القاضي على الكفيل بما ادعاه عليه باقراره بكفالته ثم يبرئ المدعي الكفيل فيثبت الدين على الغايب
لانتصاب الكفيل خصما عن الغايب وهذا اذا كان الكفالة بكل ماله على الغايب اما لو لم يكن

بان ادعى ان له على فلان الغايب كذا وهذا الحاضر كفيل به فبرهن فحكم القاضي عليه الكفيل لم
يكن ذلك حكما على الغايب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغايب اما لو كفل بكل ماله فالحكم على
الكفيل بمال معين حكم على الغايب سواء ادعى الكفالة بامره او لا من الذخيرة من كلام بعض المشايخ

القسم الرابع الدعوى على الميت ولا يسمع الدعوى في مال الميت الا بعد ثبوت وفاته
وعدد ورثته فان اقر الوارث الرشيد بها ولم يكن ثم غيره لم يفتقر الى ثبوتها **مسئلة**
ادعى دين على الميت وله ورثة صغار يكفي حضرة الواحد من الذخيرة **مسئلة**
امراة ادعت على زوجها بعد وفاته الف درهم من مهرها وذلك مهر مثلها وقالت الورثة
قد علمنا ان ابانا تزوجها ولا ندري ما مهرها وحلفوا على قول ابي يوسف ومحمد
بالله ما يعلمون مهرها قال اني اجعل لها اقل الصداق عشرة دراهم لان ذلك متيقن فيه والزيادة
مشكوك فيها **فرع** لو اشترى رجل من رجل عبدا فمات المشتري والعبد وادعى البايع
الثمن على ورثته فقالت الورثة ما ندري ما ثمنه وحلفوا انهم لا يعلمون ما ثمنه كان
حبسهم القاضي حتى يقروا بشي ويحول بينهم وبين المال ويضعه على يدي عدل حتى يبينوا
ما على ابيهم من الثمن بمنزلة رجل اقر ان لرجل على ابيه دينا وقال لا اعلم ما هو فلا بد ان يبين
ولا يحول القاضي بينه وبين تركة ابيه فكذا هذا الكل من المحيط

الفصل الرابع
في تقسيم المدعى عليهم وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع منها وهي انواع **النوع الاول**
من يريد اقامتها لصحة ما ادعاه لنفسه **النوع الثاني** من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به
لموكله **النوع الثالث** من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لابيه او لقريبه بغير وكالة
النوع الرابع من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لمن هو تحت ولايته من اب او وصي
النوع الخامس من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لنفسه ولغيره **النوع الاول**
من يريد اقامتها لنفسه وقد تقدم ان الدعوى الصحيحة يمكن مدعيها من اقامة البينة على صحتها
وقد يمنع من اقامتها في وجوه **منها** اذا استحلف المدعي المطلوب مع العلم ببينته بعدما قال
لا بينة لي وطلب من القاضي تحليف خصمه فحلف المدعى عليه ثم قال لي بينة حاضرة لا يسمع عند محمد
من الحاوي **ومنها** لو انكر الوكيل قبض الثمن فقامت عليه البينة فقال تلف او رددته
لم يسمع دعواه لا ببينة لانه كذبها انظر العتبية وما حكى عن المحيط من هذا المعنى من ان المقضي
له اذا كذب شهوده في بعض ما شهدوا به انتقض القضا فكذا هذا **ومنها** لو ادعى عليه انه
اخذ منه مالا وبين نوعه وصفته واقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعي انما اخذ منه فلان
اخر هذا المال المسمى وانكر المدعي ذلك لم تقبل هذه البينة ولا يكون ذلك ابطالا للدعوى
من الفتاوى الظهيرية **ومنها** ما ذكر في شرح الزيادات قال لو ادعى عليه محدودا
واقام بينة وقضى القاضي له ثم مات المدعي ثم ادعى المدعى عليه ذلك المحدود ملكا مطلقا
لا يسمع دعواه ولا بينته لانه صار مقضيا عليه والوارث قام مقام المورث من المنية
النوع الثاني من يريد اقامة البينة على صحة ما ادعى به لموكله **مسئلة**

ادعى رجل عند القاضي ان فلانا وكله بكل حق هو له واراد اثباته لا تسمع بينته لان هذه
بينة على الغايب ولم ينتصب عنه خصم الا ان يريد يسمع شهادتهم ليكتب الى قاض اخر لان
كتاب القاضي ليس بقضاء بل هو نقل فلا يفتقر الى حضور الخصم فان قبل البينة بغير خصم جاز لان
الحكم بالخصم شرط لسماع البينة عندنا **مسئلة** ولو احضر رجلا عليه حق لموكله واقام البينة
على انه وكله في استيفاء حقوقه والخصومة فيه في ذلك قبلت ويقضي بالوكالة ويكون القضا بها
عليه وعلى كافة الناس لانه ادعى عليه حقا بسبب الوكالة فكان اثبات السبب عليه اثباتا على الكافة
حتى لو احضر اخر وادعى عليه حقا لا يكلف باعادة البينة على الوكالة **فرع** رجل جاء الى
القاضي وقال انا فلان وكلت هذا الرجل بطلب كل حق لي والقاضي يعرف الموكل جاز وان غاب
والقاضي لا يعرفه فجاء الرجل بخصم ساله القاضي ان يقيم البينة ان الموكل فلان بن فلان لان
الوكالة كانت صحيحة بالمعاينة الا انه يتعذر القضاء بالوكالة لجهالة الموكل فاذا ازال الجهالة بالبينة
ولو ادعى مسلم انه وكيل فلان النصراني في حقوقه واحضر مسلما يدعي عليه حقا وهو ينكر لم تقبل شهادة
اهل الذمة على ذلك لان الكافر لا شهادة له على المسلم وان احضر نصرانيا وادعى عليه حقا قضي
بالوكالة عليه بشهادة اهل الذمة ويكون قضاء على الكافر لان شهادة اهل الذمة بعضهم على
بعضهم مقبولة من المحيط ومن شرح التجريد **مسئلة** واذا وكلت المراة رجلا على عقد
نكاحها من رجل فعقده ثم قام على الزوج يطالبه بالحال عن صداقها وطلبه بما سمته في ذلك
واراد اقامة البينة انه وكيلها في عقد نكاحها لم تسمع بينته الا ان ياتي ببينة تشهد له
على التوكيل في قبض الصداق **النوع الثالث** من يريد اقامة البينة لصحة ما ادعاه
لابيه او لقريبه **مسئلة** قدم الى القاضي ان لابي على هذا الفا وابي غايب وانا اخاف ان
يتوارى هذا فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن على المال وحكم به ثم رفع الى قاض اخر
فان الثاني لا يجيز حكم الاول اذ بينة الابن لم تقم بحق على الغايب حتى يكون ذلك حكما على
الغايب وانما قامت لغايب وهذا بخلاف المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا
في طلب حقوقه اذ المفقود كميت وللقاضي نوع ولاية في ماله من فتاوى قاضي خان
وكذلك الاخ يقوم لاخيه والجار يقوم لجاره فليس لهما ذلك الا بوكالة **النوع الرابع** من يريد
اقامة البينة لصحة ما ادعى به لمن هو تحت ولايته مسالة رجل له ولد صغير وله مال وعقار وجاء
في بلده رجل جاهل طريق فطلبه الى قاض وادعى عليه واقام البينة ان ذلك لعبده او لمحجوره تقبل بينته ولهذا
ذكر كثير **النوع الخامس** من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لنفسه ولغيره بان ادعى ان له ولفلان
على هذا الفا واقام البينة فحكم له بنصفه فقدم الغايب فلا ياخذ من الغريم شيئا الا ان يبرهن
وله ان ياخذ من شريكه نصف ما اخذه باقراره بشركته من المنتقى

الفصل الخامس
في التنبيه على احكام يتوقف سماع الدعوى بها على اثبات امور قال بعضهم ينبغي
للحاكم ان لا يمكن المراة من النكاح الا بعد ثبوت ما يتوصل به الى ذلك وذلك على ثلاثة اقسام **الاول**
البكر اليتيمة البالغة اذا ارادت الزواج كلفها اثبات يتمها وبكارتها وبلوغها وخلوها من زوج

وانهم ما علموا ان اباها اوصى بها الى احد ولا ان احدا من القضاة قدم عليها معدوما ويثبت
ايضا انه لا ولي نسب لها وان لها ولي هو احق بعقد النكاح ويثبت كفاية الزوج وان
الصداق صداق مثلها على مثله ولها فوضت للقاضي في انكاحها بذلك وسماعهم منها صمتا
الثاني الثيب البلدية واذا طلبت الثيب الزواج كلفها ان يثبت اصل الزوجية وطلاق
الزوج لها او وفاته عنها وانها لم تخلف زوجا نحلل ذلك طول وان لا وليها وان لها
ولي وانه احق بعقد نكاحها وتثبت الكفاية **الثالث** ان يكون الاب غير معروف ويأتي
الى حاكم ليزوج ابنته فقد كلفه بعض قضاة العصر ان يثبت ان له ابنة **مسئلة** قال
بعضهم جرت عادة قضاة العصر بمنع المراة المبتوتة من رجعت مطلقها حتى يثبت دخول الزوج
الثاني بها دخولا صحيحا وانه كان يبيت عندها اما لو قدمت امراة مبتوتة فقالت قد تزوجت
فاراد الذي طلقها ان يتزوجها فقال **ابن المنذر** لا اعلم احدا انها لا تصدق
مسئلة من الدعاوي اذا ادعى رجل على اخر دينا من قبل ابيه الميت او مورثه فيلزمه
ان يثبت موت مورثه وعدة ورثته ليعلم ما يستحقه مما يدعيه ثم ينظر في صحة دعواه وكذلك
لو ادعى عليه ان عنده عروضا او نحو المورثه وادعى انها صارت اليه بالميراث فيلزمه اثبات موت
مورثه وعدة ورثته وانتقال الميراث اليهم ثم ينظر في الدعوى **مسئلة** من باب الحجر
اذا رفع الى الحاكم مال يتيم وسالوه ان يبيعه لضرورة لم يجز له ذلك الا بعد ثبوت ملكه وحيازته
والحاجة الى البيع وكونه ابر ما يباع عليه وان كان الذي رفع الى القاضي وصيه فلا بد من اثبات
ما يعدم ثم يامر بالبيع ولا بد حينئذ من ثبوت الرغبات والسداد في الثمن **الحكم**
السادس في حكم الوكالة في الدعوى التوكيل بالخصومة لا يخلو اما ان يوكله بالخصومة
والاقرار مطلقا او يوكله بالخصومة جميعا او يوكله بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار
اما اذا وكله مطلقا واقر على موكله في مجلس الحكم يصح وغيره لا وعند ابي يوسف يصح فيهما وعند
زفر والشافعي لا يصح فيهما **واما** اذا وكله بالخصومة والاقرار يصير وكيله بهما وقال
الشافعي لا يصير وكيلا وهذا بناء على ان التوكيل بالاقرار عنده يكون اقرارا من الموكل وعندنا لا
لا يكون اقرارا لانه لم يقر صريحا ولا مجازا لان الانسان قد يحتاج الى الاقرار بلسان غيره صيانة
لعرضه وماء وجهه من حضره الى باب القاضي وهذا غرض مطلوب فيما بين العقلاء فلا حاجة الى جعل
توكيله عبارة عن التوكيل بالاقرار مجازا **واما** اذا وكله بالخصومة واستثنى الاقرار
لا يصير وكيلا لانه لما استثنى الاقرار فكانه قال وكلتك بالانكار ولو صرح بهذا لا يصير
وكيلا بالاقرار **واما** اذا وكله بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار فلا رواية
عن اصحابنا المتقدمين وقد اختلف فيه المتاخرين قيل لا يصح لان التوكيل تفويض الامر الى
من يقوم بتدبيره وفي هذا التوكيل تعطيل وليس بتفويض لان جواب الخصم اقرار وانكار
فاذا استثناهما فلا يفوض اليه شيئا وقيل يصح التوكيل ويصير وكيلا بالسكوت في مجلس الحكم حتى
يسمع البينة عليه لان مقصود الطالب من الجواب يحصل بالسكوت وهو سماع البينة فان السكو

انه خصم كاف في سماع البينة عليه كالانكار وللوكيل نوع فائدة في قصر الوكالة على هذا القيد **فرع**
والوكيل بالخصومة في حد القذف والقصاص اذا اقر لا يصح لان التوكيل بالخصومة جعل توكيلا بالجواب
مجازا باجتهاد فيتمكن شبهة العدم في اقرار الوكيل فيورث شبهة في درء ما يدرا في الشبهات **مسئلة**
لو وكل وكيلين بالخصومة فلا حدهما الانفراد بالخصومة من حاضر صحيح في المصر الا برضاء خصمه
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي توكيله صحيح لانه تصرف في خالص حقه لانه ان
وجد من المدعي فالدعوى خالص حقه وان وجد من المدعى عليه فالانكار خالص حقه لانه ينتفع به
مسئلة والمراة كالرجل بكرا كانت او ثيبا في هذا المعنى بجميعها وقد استحسن المتاخرون
من اصحابنا منهم ابو بكر الرازي انها ان كانت غير برزة جاز لها ان توكل لانه يلحقها ضرر بالعيب
بالخروج والحضور **مسئلة** لو وكله باستيفاء عين حقه لا يكون وكيلا بالخصومة لانه انما
يقبضه بقبض حق غير حقه والوكيل بقبض العين وكيل باستيفاء عين حقه فلا يكون وكيلا في
فرع ولو وكله بقبض بدل حقه يكون وكيلا في الخصومة لانه وكيل بالتملك فاشبه
الوكيل بالشراء فيتعلق به حقوق **مسئلة** والوكيل بقبض الدين وكيل باستيفاء عين حقه
كما عند ابي يوسف ومحمد **فصل** ولو وكله بالخصومة في شيء ثم عزله عن ذلك ثم شهد
له الوكيل قبل ان يخاصم في ذلك فشهادته جائزة ولو عزله بعدما خاصم في ذلك الى القاضي لم تقبل
شهادته وهذا قول ابي حنيفة ومحمد **وقال** ابو يوسف لا تقبل شهادته في الفصلين
وهذا الخلاف بناء على الخلاف في التخريج من اصل مجمع عليه وهو ان من نصب خصما في حادثة لا تقبل
شهادته فيها وان لم ينصب خصما حتى عزل تقبل شهادته فيها وابو يوسف يقول الوكيل صار
خصما بالتوكيل ولهذا اذا اقر في غير مجلس القاضي ينفذ عنده واذا شهد بعد العزل قبل المرافعة
الى القاضي او بعدها لا تقبل شهادته وعندهما لا يصير خصما ما لم يخاصم الى القاضي ولو خاصم
الى القاضي وقد وكله بكل حق له لم تجز شهادته فيما كان يوم التوكيل وحدث بعد ذلك قبل
ان يخرجه لانه صار خصما فيما كان يوم التوكيل **فصل** وللموكل ان يعزل وكيله الا اذا
يكون المطلوب وكل ما يطلب من جهة الطالب فلا يكون له ان يخرجه الا بحضرة الخصم لانه يتعلق
به حق للطالب فلا يملك ان يبطله الا برضاه من المحيط ومن شرح التجريد ومن الايضاح
القسم الرابع في حكم الجواب عن الدعوى واذا وقعت الدعوى الصحيحة بشروطها
المتقدمة واستفرغ القاضي كلام المدعي وفهمه حتى لم يبق فيه عنده اشكال ولا احتمال امر
المدعى عليه بالجواب وهو احد ثلاثة اشيا اما اقرار او انكار او امتناع **الاول**
الاقرار فاذا اقر فان القاضي ينبغي له ان يقيد اقراره فاذا قيدها ثم حكم وصفة
تقييد الاقرار ان يقول اقر بمجلس الحكم العزيز الفلاني فلان ابن فلان لفلان ابن فلان بن
فلان بان له في ذمته ما ادعاه عليه وذلك كذا وكذا وجب له من وجه كذا حالا او مؤجلا
شهد عليه بذلك فلان وفلان **القسم الثاني** من اقسام الجواب الانكار ويشترط في
الانكار ان يكون صريحا فلا يقبل منه ان يقول ما اظن له عندي شيئا **مسئلة** ثم اذا

صرح بالانكار فان القاضي يقول للقائم الك بينة فان اتى بها وقبلها ثم الحكم وان قال
لا بينة لي يقول لك يمينه واصله قضية الحضرمي والكندي فانهما اختصما في شيء بين يدي
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام للمدعي منهما الك بينة فقال لا فقال
لك يمينه ليس لك غير ذلك ولو سكت المدعى عليه ولم يجب بلا ونعم ولم يكن به آفة سماوية
يمنعه من الكلام يجعله القاضي منكرا حتى لو اقام المدعي البينة عليه يسمع انظر الخلاصة
الثالث من اقسام الجواب الامتناع من الاقرار والانكار مسألة لو قال لا اقر ولا
انكر فقد اختلف فيه **قال** ابو حنيفة لا يستحلف وقالا يستحلف لانه كلامه تعنتا
رضا فنسا قطا فكان ساكتا والسكوت يكون حكمي فينزل منزلة النكول الحقيقي وقوله
لا احلف اذا لم يكن السكوت عن آفة مانعة عن الكلام وابو حنيفة يقول انما يتوجه شرعا
على المنكر وقد صرح بانه غير منكر فلا يمكن تحليفه لكن القاضي يقول له اما ان تصدقه
في دعواه واما ان تصرح بالانكار فان اصر على انكاره كان جانيا الترك طاعة ولي الامر
فيؤدبه القاضي بالحبس **مسئلة** اشترى رجل عبدا فمات المشتري والعبد وادعى
البائع الثمن على ورثته فقالت الورثة ما ندري ما ثمنه وحلفوا انهم لا يعلمون ثمنه قال
حبسهم القاضي حتى يقروا بشيء ويكون بينهم وبين المال ويضعه على يدي عدل حتى يقولوا
ما علي ابيهم من الثمن من المحيط **القسم الخامس** في ذكر اليمين وصفتها والتغليظ
فيها ومن يتوجه عليه اليمين ومن لا يتوجه وما لا يستحلف فيه وحكم النكول وبيان حكم
اليمين المردودة ومن توجه عليه اليمين فالقاضي يحلفه بالله ولا يحلفه بغير الله لقوله عليه
السلام لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفا فليحلف بالله وليذر وقوله عليه
السلام ملعون من حلف بالطلاق وحلف به ويحلف بالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة
الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية لان التغليظ من حيث اللفظ فكان
التغليظ في اليمين ابلغ واكمل في الزجر من اليمين الكاذبة **وقال** ابو حنيفة في المجرد
ان لم يتهم القاضي اقتصر على قوله بالله الذي لا اله الا هو وان اتهمه غلظ في يمينه وليس من شرط
استقبال القبلة ودخول المسجد وعند المنبر كما هو مذهب مالك والشافعي **مسئلة**
ويحلف النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى واليهودي بالله الذي انزل التوراة على
موسى ولا يحلف مطلقا لان النصراني يقول المسيح ابن الله واليهودي يقول عزير ابن الله
ولكنهم يقولون بان الذي انزل التوراة والانجيل هو الله والمجوسي بالله الذي خلق النار على
قول محمد لانه يعتقد تعظيم النار فيغلظ في يمينه بما يعتقد تعظيمه وهي النار كما في النصراني
واليهودي وعندهما يحلفه بالله لا غير لان تغليظ اليمين بغير الله لا يجوز الا ان في حق
النصراني واليهودي ورد نص وهو حديث ابن صوريا ان النبي صلى الله عليه وسلم حلفه بالله
الذي انزل التوراة على موسى والنص الوارد في التغليظ بكتاب الله وله من الحرمة ما ليس من
النار لا يكون واردا في النار دلالة وغيرهم من اهل الشرك يحلف بالله ولا يحلف بالله الذي

خلق الوثن

خلق الوثن والصنم لان في التغليظ بالصنم تعظيم له من وجه وقد امرنا باهانته لان بعض الناس
اتخذه الها ولم يؤمر باهانة النار لانه لم يتخذها احد الها ولهذا جوز محمد التغليظ بذكر النار
ولم يجوز بذكر الصنم **فرع** واستحلاف الاخرس ان يقول عليك عهد الله ان هذا هو الحق
ويشير الاخرس اي نعم ولا يستحلف بالله ما لهذا عليك الف فيشير الاخرس برأسه اي نعم لان
الاشارة من الاخرس اذا كانت معروفة من النفي والاثبات بمنزلة العبارة من الناطق في سائر الاحكام
فكذا في حق الحلف والقاضي لو استحلف الناطق بالله ما لهذا عليك الف درهم فقال نعم لا يكون يمينا لانه
يصير كانه قال احلف وذلك لا يكون حلفا فكذلك الاخرس ولو قال عليك عهد الله فقال
نعم كان يمينا لانه يصير كانه **قال** علي عهد الله ان كان لهذا علي كذا **فصل**
ثم الاستحلاف على قسمين **احدها** على العقود الشرعية والآخر على الافعال الحسية اما
الاول وهو ان القاضي يحلفه على الحاصل بالعقد بالله ما قبلك ما ادعى من الحق ولا يحلفه على
السبب وهو البيع والاجارة والكفالة ونحوها وروي عن ابي يوسف يحلفه على السبب بالله ما
اشتريت ولا استأجرت ولا كفلت ونحوه الا ان يعرض للقاضي فيقول كم من مشتر او مستأجر
يفسخ العقد فيحلفه على الحاصل لان اليمين تجب على حسب الدعوى ودفعه والدعوى وقعت في
العقد لا في الحاصل به **واما القسم الثاني** وهو الاستحلاف على الافعال الحسية وهي
نوعان نوع يستحلف على الحاصل لا على السبب كالغصب والسرقة ان كان المغصوب والمسروق
قائما يحلفه بالله ما هذا الثوب لهذا ولا عليك تسليمه ولا تسليم شيء منه الى المدعي وان كان
مستهلكا قيل يستحلف على القيمة لا غير وقيل يحلف على الثوب والقيمة جميعا عند ابي حنيفة وعندهما
يحلف على القيمة بناء على ان عندهما الحق في القيمة لا في العين وعنده الحق في العين لا في القيمة
ما لم يقض القاضي بالقيمة او يتراضيا عليها حتى اصطلحا على اكثر من قيمته جاز عنده خلافا
لهما **واما النوع الثاني** وهو ما اذا ادعى على رجل انه وضع على حائطه خشبة
او بنى عليه بناء او اجرى على سطحه او في داره ميزابا او فتح عليه في حقه بابا او رمى ترابا
في ارضه او ميتة ونحو ذلك مما يجب على صاحبه نقله واراد استحلافه على ذلك فانه يحلفه على
السبب بالله ما فعلت هذا لانه في التحليف على الحاصل ضرر بالمدعي عليه بعدما ثبت هذا الحق لكن
وهو استحقاق رفع هذه الاشياء عن ارضه لا يتضرر بسقوطه بسبب من الاسباب فانه لو
اذن له في الابتداء ان يضع الخشبة على حائطه ويلقي الميتة في ارضه كان ذلك اعارة منه فمتى
بدا له كان له ان يطالبه برفعه وان باع منه ذلك لا يجوز لان هذا بيع الحق وبيع الحق لا يجوز
فصل واما من يتوجه عليه اليمين ومن لا يتوجه **قال** ابو حنيفة ومحمد
لا يحلف المدعى عليه الا بطلب المدعي تحليفه **وقال** ابو يوسف وابن ابي ليلى يحلفه بدون
طلبه ولا يحلف الاب على تزويج ابنته الصغيرة حتى انكر عند ابي حنيفة خلافا لهما وان كانت
كبيرة لا يستحلف بالاجماع ولا يمين على الاب فيما يدعي على ابنه الصغير وكذا الامين على الوصي
فيما يدعي على ميت مالا او حقا لان اليمين انما كانت لرجاء النكول الذي هو بدل الاقرار

والاب والوصي لا يملكان البذل والاقرار فلا يفيد الاستحلاف **مسئلة** ولا يمين على
الوكيل لانه نايب والنيابة لا تجري في الاستحلاف حتى لو وكله بقبض الدين وغاب فادعى
المطلوب بانه قد اوفى الطالب وارادبمينه امر بقضاء الدين واتباع الطالب باليمين كذا قاله
في شرح التجريد **فرع** ويستحلف العبد الماذون والمحجور والمكاتب لان فايدة الاستحلاف
النكول ونكول هؤلاء صحيح وكا**ن يقول** بعض العلماء ان للمولى ان يمنع المدعي من
استحلاف العبد المحجور لانه يقول لو استحضرته الى باب القاضي عجزت عن استخدامه فلا
تملك ابطال حقي في الاستخدام كما ان للمولى ان يمنع الامة المتزوجة من الزوج وان للزوج
حق الاستخدام بها كيلا يفوت حق الاستخدام للمولى فكذا هذا **مسئلة** الصبي
الماذون هل يستحلف عن محمد فيه روايتان في رواية الكتاب لا يستحلف فانه يستحلف لان
فايدة الاستحلاف النكول والنكول بذل واقرار وكلاهما منه صحيح لكان من صنيع التجار
وفي رواية لا يستحلف لانه لا يتعلق بيمينه معدوم وهو الكفارة فلا يبالي ان يحلف كاذبا فلا
يفيد تحليفه واختلفوا في الدين المؤجل هل تتوجه اليمين على المدعى عليه قبل تتوجه واستدلوا
بالعبد المحجور وقيل لا يتوجه واستظهره صاحب المحيط **مسئلة** اذا كان في الورثة صغير
او غايب وقد ادعى على الميت حق يحلف البالغين الحضور ويوخر الصغير حتى يدرك والغايب
حتى يقدم ثم يحلفان لانه تعذر تحليف الصغير والغايب فيوخران الى ان يمكنهما التحليف
مسئلة فيما لا يستحلف فيه ولا يستحلف في الحدود الا في السرقة لان من اليمين النكول
بدلا واقرار فيه شبهة والحد لا يقام بحجة فيها شبهة لانه يحتال لدرئها ويستحلف في السرقة
اذا طلب المدعي الضمان يحلفه بالله ما له عليك هذا المال ولا شيء منه فان نكل يضمنه المال
ولا يقطع لان المال يثبت بالنكول ولا يستحلف في اشياء مخصوصة عند ابي حنيفة وهي النكاح
والرجعة والايلاء والنسب والرق والولاء والاستيلاد وعندهما يستحلف لان النكول في
باب المال انما صار حجة لكونه اقرارا لان الناكل يمتنع عن اليمين الكاذبة عادة فيصير معترفا
بالحق دلالة لان الكاذب في الانكار معترض ضرورة والاقرار يصح في هذه الاشياء واصح بان ذلك
انا لو اقتصرنا على شرع الاستحلاف لغاية القضا بالنكول والقضا بالنكول ههنا متعذر وتمام
البحث في المطولات **القسم السادس** في ذكر البينات وفيه مقدمة تشتمل على ثمانية
فصول **الفصل الاول** في التعريف بحقيقة البينة **الفصل الثاني**
في مستند علم الشاهد **الفصل الثالث** في حكم الشهادة وحكمها وحكمتها وما
يجب فيه **الفصل الرابع** في صفات الشاهد وذكر موانع القبول **الفصل
الخامس** فيما ينبغي للشهود التنبيه له في التحمل والاداء وما يحترزوا من الوقوع فيه والا
حكام المتعلقة بكاتب الوثايق **الفصل السادس** فيما ينبغي للقاضي ان يتنبه في
اداء الشهادة عنده **الفصل السابع** فيما يجد له الشاهد بعد شهادته فيبطلها
الفصل الثامن في صفة اداء الشهادة واللفظ الذي يصح به اداها **الفصل**

الاول

الاول في التعريف بحقيقتها وموضعها شرعا اعلم ان البينة اسم لكل ما يبين الحق
ويظهره وسمي النبي صلى الله عليه وسلم الشهود بينة لوقوع البيان بقولهم بقول الرسول عليه السلام قاله
ابن موسى بن نحو زيني في كتاب لحجة **وقال** ابن قيم الجوزية ولم يات البينة في القران الكريم مراد
بها الشهود وانما اتت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان مفردة ومجموعة ولما كانت البينات مرتبة
بحسب الحقوق المشهود فيها والمحتاج الى اقامتها وما ينبني عليه من السعة والتضييق والتثقيل والتخفيف
وامكان التوثق وتعذره واختلاف مراتبها في القوة والضعف احتجنا الى ذكرها وعدد انواعها
وتمثيل مسايلها واما انواعها فثلثة شهادة الفرد وشهادة المثنى وشهادة الاربع **الفصل
الثاني** في انما مستند علم الشاهد ولا يصح للشاهد شهادة بشيء حتى يحصل له به علم اذ لا تصح
الشهادة الا بما علم وقطع بمعرفته لا بما شك فيه ولا بما يغلب على الظن معرفته **قال** الله تعالى وما
شهدنا الا بما علمنا وقد يلحق الظن الغالب باليقين للضرورة في مواضع ياتي ذكرها كالشهادة في التفليس
وحصر الورثة وما اشبه ذلك والعلم يدرك باحد اربعة اشياء **الاول** العقل بانفراده
فانه يدرك به بعض العلوم الضرورية مثل ان الاثنين اكثر من الواحد ويعلم به حال نفسه من صحته
وسقمه وايمانه وكفره وتصح بذلك شهادته على نفسه وما اشبه ذلك **الثاني** العقل مع الحواس
حاسة السمع وحاسة البصر وحاسة الشم وحاسة الذوق وحاسة اللمس فيدرك بالعقل مع حاسة
السمع الكلام ويدرك بالعقل مع حاسة البصر جميع الاجسام والاعراض والمبصرات ويدرك بالعقل
مع حاسة الذوق جميع الطعوم المذوقات ويدرك بالعقل مع حاسة اللمس جميع الملموسات على
اختلاف انواعها **الثالث** حصول العلم بالاخبار المتواترة فانه يحصل به العلم بالبلاد
النائية والقرون الماضية وظهور النبي عليه السلام ودعايه الى الاسلام وقواعد الشرع ومعالم
الدين وكذلك تجوز الشهادة الصحيحة في باب الموت وولاية القاضي وعزله وما اشبه ذلك
وقد استوعبنا ذلك في باب القضا بشهادة السماع **الرابع** المدرك بالنظر والاستدلال
جاين لكم يجوز بما علم من جهة الضرورة ومن ذلك شهادة الحكام في قدم العيوب وحدوثها
وشهادة اهل المعرفة في قدم الضرر وحدوثه ومن هذا المعنى شهادة امة محمد صلى الله عليه وسلم يوم
القيمة للنبيين على اممهم بالابلاغ وشهادة المؤمنين بان الله وحده لا شريك له وانه حي عالم
قادر الى غير ذلك من الصفات التي هو عليها العلم بذلك من جهة النظر والاستدلال وهذا
باب واسع **الفصل الثالث** في حد الشهادة وحكمها وحكمتها وما تجب فيه
فصل اما حد الشهادة فهو اخبار يتعلق بمعين وبقيد التعيين يفارق الرواية وفي
مجمل اللغة الشهادة الخبر بما شهد سمي شهادة لان بها البيان والاظهار لان المدعي يظهر عند
القاضي بالشهادة انه يثبت بها لان الثبوت كان بسبب سابق على الشهادة لكن يظهر
فصل واما حكمها فله حالتان حالة تحمل وحالة اداء كما سنبين ويجب ان
تعلم ان شرطها يتنوع الى شرط اصلي وشرط زايد ونعني بالاصل شرط الوجوب وهو حضور
الركن من الاهل مضافا الى المحل لان قيام ذات الشرف بالاصل وقيام حكمه بالمحل فاذا وجد

لما يقوم بذاته وحكمه يوجد بذاته وحكمه حسيا كان او شرعيا لكن في الحسي يعتبر الاهلية
الحقيقية والحكمية وفي الشرعي الاهلية شرعا وكذا الحكمية واهلية الشهادة تتنوع الى اهلية
تحملها واهلية ادائها فاهلية التحمل تثبت بالعقل وبالحواس الخمس فان اهل الشيء من يكون قادرا
عليه والقدرة على التحمل تثبت بالعلم بما يتحمله من تحمله والعلم يترتب على سبب وهو العقل والحواس
كما بينا وقد شرط في خزانة الفقه في جواز تحملها معرفة ثمانية معرفة المقر بعينه واسمه ونسبه
لانه يحصل معرفة من يتحمل عليه الشهادة ومعرفة عقله وشرعه وكونه طايعا في اقراره لانه به
يحصل معرفة شروط صحة معرفة الاقرار ومعرفة قدر ما يجب ليصير المشهود به معلوما
ومن يجب له ليصير المشهود له معلوما وان كان اقراره بالكتاب يشترط قراءة المكتوب عليه
من اوله الى اخره حتى يحصل له العلم باقراره وان كان الشاهد عجميا يقرا له بالعجمية ما تضمنه الكتاب
وعلى هذا غير الاقرار من التصرفات والصبي العاقل والعبد او الكافر اذا تحمل الشهادة ثم اداها
بعد البلوغ والعتق والاسلام تقبل لان الحرية والبلوغ والاسلام شرط الاداء لا شرط التحمل
فيشترط وجودها عند الاداء واهلية الاداء تثبت به اهلية التحمل وبامور اخر وهو النطق
والحفظ واليقظة لان بالحفظ يبقى عنده ما تحمله من الشهادة الى حين ادائها وبالنطق يقدر على
الاداء وباليقظة لا يغفل عن اداء ما يجب اداؤه واما شرطه الزايد فسياتي ان شاء الله تعالى
في محل هو اليق به من هذا الموضع وطريق التحمل هو ان يدعى ليشهد ويستحفظ الشهادة فان
ذلك فرض كفاية يحمله بعض الناس عن بعض حيث يفتقر الى ذلك ويخشى تلف الحق بعدم الشهادة
فان كان الرجل في موضع ليس فيه من يحمل ذلك عنه تعين عليه اداء الشهادة فبالامتناع عنها
عند الحكام يلحقه الماثم لانه قد صار في حق ذلك المسلم كالعبادة ومتى لم يتعين ذلك في حقه
لا يلحقه الماثم **مسئلة** ذكر في المنتقى عن نوادر هشام عن محمد رجل له شهود كثيرة فدعى
بعضهم ليقيم الشهادة وهو يجد غيره ممن تقبل شهادته يسعه ان يمتنع وان لم يجد غيره ممن تقبل شهادته
او كان ممن تقبل شهادته ولكن ذلك الشاهد ممن يكون شهادته اسرع قبولا لا يسعه الامتناع
عن الاداء لما قلنا **مسئلة** ذكر الخصاف في ادب القضا ويكره ان يدخل الرجل بين اثنين
يقول لا تشهد علينا بما تسمع منا ولا تشهد لاحد الفريقين بشي بل دع بيننا مع هذا الوكل
وسمع من احدهما اقرارا لاخر وطلب المقر له منه الشهادة من العلماء من قال
لا يحل له ان يشهد لان الشهادة امانة وقد منعناه عن تحمل الامانة ومن علمائنا من قال له لانه
حصل له العلم فلو امتنع عن الشهادة صار كاتما للشهادة ولا يجوز ان يكتم الشهادة واما
الاداء وهو ان يدعى ليشهد بما علمه واستحفظه اياه فان ذلك واجب عليه للاية لقوله تعالى
ولا تكتموا الشهادة وقوله تعالى واقيموا الشهادة لله **واما** حكمتها قال بعضهم حكمة
مشروعيتها صيانة الحقوق **واما** ما يجب فيه فالكلام فيه في فصلين الاول في حكم الاشهاد
في الحقوق كالبيع والاجارة والسلم والقراض وما في معنى ذلك قال الله تعالى واشهدوا اذا
تبايعتم ويجري في مجرى المبايعة الحقوق على اختلاف انواعها وقد اختلف في هذا الامر

فقال بعض العلماء هو على الوجوب وعليه الاكثر وقال مالك هو على الندب **الفصل
الرابع** في صفات الشاهد وذكر موانع القبول وفيه فصلان **الاول** في فضل الشاهد
وصفته وقد نطق القران العظيم بفضل الشهادة ورفعها ونسبها الى نفسه وشرف بها ملائكته
ورسله وافاضل خلقه فقال تعالى لكن الله يشهد بما انزل اليك انزله بعلمه والملائكة يشهدون
وقال تعالى فكيف اذا جئنا من كل امة بشهيد وجئنا بك على هؤلاء شهيدا على امته لكونه افضل خلقه
في عصره وقال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة واولو العلم قائما بالقسط لا اله الا هو
العزيز ويكفي بالشهادة شرفا ان الله تعالى حفظ الفاسق عن قبول شهادته ورفع العدل بقبولها
منه فقال تعالى ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا وقال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واخبر سبحانه
ان العدل هو المرضي بقوله ممن ترضون من الشهداء وعرفنا سبحانه انهم قوام العالم في الدنيا فقال
تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الارض **قال** بعضهم الاشارة في
الى ما يدفع الله عن الناس بالشهود في حفظ الاموال والنفوس والدماء والاعراض فهم حجة الامام
وبقولهم تنفذ الاحكام وفي الحديث انه عليه الصلاة والسلام قال اكرموا منازل الشهود فان الله
تعالى يستخرج بها الحقوق ويدفع بها الظلم واشتق الله لهم اسما من اسمائه الحسنى وهو تفضله
وتكرما وقد تقدم ان للشاهد حالتان حالة التحمل وحالة الاداء وان من شرط الاداء الحرية
والبلوغ والاسلام فيشترط وجود ذلك عند الاداء ولا يشترط ذلك عند التحمل واهلية الاداء
تثبت باهلية التحمل وبامور اخر وهي النطق والحفظ واليقظة لان بالحفظ يبقى عنده ما تحمله من
الشهادة الى حين ادائها وبالنطق يقدر على الاداء وباليقظة لا يغفل عن ادائه حتى انه لا يقبل
شهادة تسعة الصبي الذي لا يعقل والمجنون لانه لا يصح لعدم عقلهما والاخرس لعدم نطقه والاعمى
لعدم بصره وان كان بصيرا وقت التحمل ثم عمي عند الاداء لا يقبل عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف لانه لا يقدر على تمييز من شهد عليه وهو المغفل والصبي الذي يعقل لان الشرع لحكم
بعدم العقل في التصرفات الصادرة والدايرة بين النفع والضرر والشهادة من جملة ذلك فلم يوالهما
شرعا والعبد لان الشرع لحكم بالفاجر والكافر لان الشرع ابطل اهليته على التابيد بحكمه
بالاخرس لانه جنى بلسانه فعاقبه بقطع لسانه معنى والمغفل عن جهره فانه قال ارحموا دعاءه ولا
اقبل شهادته ومنها اذا شهد الصبي في حادثة فردت ثم اعادها بعد البلوغ تقبل وكذا العبد اذا
شهد في حادثة فردت ثم اعادها بعد العتق تقبل وكذا الذمي اذا شهد على مسلم ثم اعادها بعد اسلامه
وكذا الاعمى اذا شهد فردت ثم اعادها بعد ما ابصر لان المردود لم يكن شهادة وانما حدثت له الشهادة
بعد زوال العوارض بخلاف ما اذا شهد الفاسق في حادثة فردت لفسقه ثم اعادها بعد التوبة
لا تقبل لان المردود كان شهادة لان الفاسق اهل للشهادة عندنا وكذا الذمي اذا شهد على ذمي
او حربي مستامن فردت لفسقه في دينه ثم اعادها بعد الاسلام لان له شهادة على جنسه فكان
المردود شهادة وكذا المحدود في القذف اذا ردت شهادته في حادثة ثم اعادها بعد التوبة
وكذا اذا شهد في حادثة فردت ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم ثم اعادها لا تقبل لما بينا ان الشرع

ابطل اهليته شهادته على التأبيد لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا بخلاف الذمي اذا حد في قذف
ثم شهد فردت شهادته ثم اعادها بعد الاسلام حيث يقبل لانه خص عن هذا النص بالاجماع واحد
الزوجين اذا شهد لصاحبه فردت فاعادها بعد البانه لا تقبل لان المردود كانت شهادة

فصل قال في فتاوى صاعد حد العدالة ان يكونوا احرارا عقلاء بالغين غير
مرتكبين كبيرة ولا مصرين على صغيرة ولم يظهر منهم كذب **قال** الطحاوي ما اوعد الله عليه بالنار
وقال غيره ما يتعلق بالحد والزجر به وفي فتاوى ابي الليث شرط العدالة ان يجتنب الامور المستشنعة
وفيه يقظة ولا يكون سليم القلب **وقال** بعضهم ايضا والعدالة هيئة راسخة في النفس تحث ملازمة
التقوى باجتناب الكبائر وتوقي الصغائر والتحاشي عن الرذائل المباحة **وقال**
بعضهم المراد بها الاعتدال في الاحوال الدينية وذلك بان يكون ظاهر الامانة عفيفا عن
المحارم متوقيا عن المآثم بعيدا عن الريب مأمونا في الرضى والغضب **الثاني** في موانع القبول
مطلقا ومانع على جهة يعني انه يمنع من قبول الشهادة مع بقاء العدالة **القسم الاول**
يكثر تعداده ويتعذر حصره ولكن نذكر منه ما تيسر فمنه كل وصف وفعل مناف للعدالة او للمروءة
او لهما كتعاطي فعل الفاحشة وما اشبهها من الكبائر والاصرار على الصغيرة يصير بها كبيرة
ومنه ان يدعي علم الغيب بالنجوم فاذا ادعاه واشتهر به واكل المال به سقطت شهادته
وقد اطال العلماء الكلام على هذه المسئلة ومن جملته ان المنجم اذا كان مؤمنا بالله عز وجل مقرا
بان النجوم واختلافها في الطلوع والغروب لا تاثير لها في شيء مما يحدث في العالم وان الله
عز وجل هو الفاعل لذلك كله الا انه جعلها ادلة على ما يفعله الله عز وجل فحكم هذا ان يزجر
عن اعتقاده ويؤدب عليه ابدا حتى يكف عنه ويرجع عن اعتقاده ويتوب عنه لان ذلك بدعة
يجرح فتسقط امامته وشهادته ولا يحل للمسلم ان يصدقه في شيء مما يقول ولا يصح ان يجتمع في
مؤمن تصديقه مع قول الله تعالى قل لا يعلم من في السموات والارض الغيب الا الله وقوله تعالى
عالم الغيب فلا يظهر على غيبه احدا الا من ارتضى من رسول وغير ذلك من الايات والاحاديث
ومنه شهادة الهاجي لان الهجو سخف ومجانة **ومنه** ترك الجمعة والجماعة والعيدين
وهو في المصر من غير عذر مجانة وان تركها متأولا بان الامام صاحب بدعة يقبل لانه يعتقد
دينا فلا تجرح عدالته **ومنه** عصر الخمر وبيعها وكراء داره ممن يبيعها **ومنه** من لا يحكم
فرايض الوضوء للصلوة **ومنه** من سافر واحتاج الى التيمم فلا يحسنه **ومنه**
من ترك ما استقر وجوبه بالامر المطلق لا يقبل شهادته على قول من يرى ان قضية الامر المطلق
عن الوقت الوجوب على الفور وتقبل على قول من يرى انه على التراخي **ومنه** اللاعب بالطنبور
ومن يلعب بالحمام ويطيرها وقيل من يتلقى الحمام ولا يطيرها تقبل لان تطييره لا يخلو عن
مطالعة عورات الناس وانها محرمة **ومنه** من اعتاد دخول الحمام بلا مئزر لان كشف العورة
وانه حرام **ومنه** شهادة المغني والنائحة والقوال والرقاص ومن يحرق ثوبه في مجلس السماع
وقيل لا يتمسك بالقول من غير لعب **ومنه** شهادة الاقلف اذا ترك الختان بغير عذر **ومنه**

الاكل في السوق بين ايدي الناس ذكره الكرخي **ومنه** من مشى في السوق في سراويل لا قميص
معه **ومنه** من يبول على الطريق **ومنه** من يصارع الاحداث في مجمع لان هذه امور
مستشنعة وعن ابن الماوردي القاضي لم يقبل شهادة من حاسب احدا في النفقة **ومنه** اكثر
من الرجحان بغرض المثلين **ومنه** جهل الرجل احكام قصر الصلوة اذا كان من اهل السفر
ومنه قبول جوائز العمال المضروب على ايديهم وكذا مدمن الاكل عندهم [illegible]
بخلاف قبول جوائز الخلفاء من يرضى منهم ومن لا يرضى وقد قبلها جماعة من علماء اهل
ومنه العصبية وهو ان يبغض الرجل الرجل لانه من بني فلان او من قبيلة كذا **ومنه**
النميمة **ومنه** الخيانة والرشوة **ومنه** شهادة بائع الاكفان لا يقبل هذا اذا
ترصد لذلك العمل لانه حينئذ يتمنى الموت والطاعون اما اذا كان يبيع الثياب هكذا ويشتري
منه الكفن تجوز شهادته من المحيط **ومنه** سكوته عن شيء من حقوق الله تعالى مثل عتق عبد وامة
يراهما مملكان وطلاق امرأة يرى زوجها مقيما معها ولا يقوم بذلك وليس له عذر وقد حكي
في الحرية المغلظة بخمسة ايام من غير عذر انظر القنية وقد حكي فيها عن القاضي عبد الجبار وشرف
الائمة المكي وركن الصباغي لو شهدوا بعد ستة اشهر باقرار الزوج بالطلقات الثلاث لا يقبل
اذا كانوا عالمين بعيشهم عيش الازواج وان كان تاخرهم بعذر تقبل **ومنها** ما حكاه عن
شرح الزيادات مات رجل عن امرأة وورثة فشهد الشهود انه كان اقر بحرمتها حال صحته ولم يجيء
بذلك حال حياته لا تقبل اذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل وسكوتهم لانهم فسقوا وشهادة الفاسق
لا تقبل **القسم الثاني** من موانع قبول الشهادة ما يمنع على جهة وهو رد الشهادة مع
بقاء العدالة والاسباب **الاول** التغفل وقد ذكرنا التغفل في صفات الشاهد انه يشترط في
الشاهد ان يكون محترزا يؤمن عليه التحيل وقد يكون الخبر الفاضل ضعيفا لا يؤمن عليه الغفلة وان
يلبس عليه فاذا كان كذلك لم يجز للامام قبول شهادته **السبب الثالث** ان يجر لنفسه منفعة
او يدفع عنها مضرة واصله ان كل شهادة جرت مغنما او دفعت مغرما لم تقبل لانه تمكنت فيها تهمة
الكذب وشهادة المتهم مردودة لقوله عليه السلام لا شهادة لمتهم **مثال** يجر شهادة المستأجر
للاجر والمستعير للمعير بالمستعار لا يقبل لانه يجر الى نفسه مغنما لانه يظهر معنى الملك لنفسه وهو
ملك الانتفاع **قال** ابو حنيفة في المجرد ولا ينبغي للقاضي ان يجيز شهادة الاجير لاستاده والاستاد
لاجيره **ومثال** الرفع شاة في يد رجل قال لآخر اذبحها فذبحها فاقام رجل شاهدين احدهما
الذابح ان ذو اليد اغتصبها منه لا تقبل شهادة الذابح لانه يدفع عن نفسه مغرما لان الذابح ان لم يكن
عالما بكون الامر غاصبا وقت الذبح فمن اختار المشهود له تضمين الذابح يرجع بما ضمن على
الامر متى جازت شهادته فيكون دافعا مغرما وان كان عالما بكون الامر غاصبا فلم يكن
له حق الرجوع لكن للمشهود له خيار التضمين ايهما شاء ففي التضمين نوع تخفيف للذابح لانه ربما
لا يختار المشهود له تضمينه فكان دافعا مغرما معنى في المحيط **مسئلة** ثلاثة نفر قتلوا
رجلا عمدا فشهد اثنان الوجه على الولي انه قد عفى عنه قال محمد هو جائز لانهما يشهدان على فعل

عنهما وقال ابو يوسف هو باطل لانهما يجران بهذه الشهادة مغنما الى انفسهما وهو سقوط القصاص
عنهما وانقلابه مالا لعفو الولي عن احدهم من المنتقى **مسئلة** رجل له على اربعة نفر مال وليس كل
واحد منهم كفيلا له على صاحبه فشهد اثنان انه قد ابراهما من المال قال محمد هو جائز وقال
ابو يوسف هو باطل **مسئلة** شهد اثنان على رجل انه قال ايكم طلق امراته فهو جائز وقال
امرها في ايديكم فايهم طلقها فهو جائز والزوج يجحد لم تجز شهادتهما لانهما شركا في الوكالة فاذا
اشتركوا في الوكالة لم تقبل شهادة بعضهم لبعض فيها **مسئلة** ادعى رجل على رجل دينا
بعد وفاته وبالتركة وفاء بالبينة فقضى القاضي بل بينه ثم شهد المقضى له بالدين لوارث الميت
بحق على رجل كان لابيهم لا يجوز شهادته لانه يجر بهذه الشهادة الى نفسه مغنما وهو انه يتعلق حقه
بهذا المال الكل من المحيط **مسئلة** رجل مات وترك اربع بنين وترك الف درهم
فاقتسموها ثم جاءت جدة الميت معروفة تطلب حقها فشهد اثنان من الورثة ان التركة الف
درهم فشهادة الاثنين على الالف لا تقبل لانهما يدفعان عن انفسهما الزيادة التي حصلت في
امرهما بشهادة الاخرين فيصير ذكر تتمته في دفع المشاركة **فرع** ولو شهد اثنان ان فلانا
اوصى بثلث ماله لفلان وفلان الميت والميت ابن الشاهد جاز والثلث كله للحي عندهما وعند ابي يوسف
للحي نصفه ولو انه اوصى لهذا الحي والميت بالف درهم لم يجز اصحح ابو يوسف انه اذا لم يعلم موت
الميت منهما فقد قصد بان الوصي للحي بنصف الثلث فلا يجوز للحي جميعه للحي والموصي لم يعلم
ذلك بخلاف الاقرار فان الاقرار بالديون جائز للميت كجوازه للحي فحصلت الشهادة موجبة
الشركة فاذا لم يجز في حق احدهما لم يجز في حق الاخر وهما يقولان ان الوصية للحي والميت ادخله
معه على وجه الشركة والميت لا يثبت به مزاحم فوجب اسقاط حكمه فبقي الحي بجميع وصيته هـ
مسئلة وتجوز شهادة الاخ لاخيه واخته لان التهمة بينهما منتفية لظهور التحاسد
ولعدم ايصال منافع الاملاك بينهما وتقبل لولد الرضاع ولام المراة وابيها او ولدها لانه ليس
بينهما اتصال منافع الاملاك والقراين الحاملة على الميل والكذب وذكر في المحيط لا تقبل شهادة
رب الدين لمديونه اذا كان مفلسا ونقل شمس الائمة الحلواني عن والد صاحب المحيط تقبل
شهادة رب الدين لمديونه وان كان مفلسا وفي شرح الجامع العتابي رب الدين اذا شهد لمديونه
بعد موته بمال لا تقبل لتعلق حقه بالتركة ولذكر الموصى له بالف مرسلة او بشيء بعينه لا تقبل
لانه يزداد به محل وصيته او سلامة عينه **فرع** وشهادة الصديق لصديقه جائزة
وانما يمنع اذا كانت الصداقة متناهية حيث تثبت لكل واحد منهما بسط يد في مال الاخر
وسلم اذا لم يكن متناهية لانها لا توجب اطلاق التصرف لكل واحد منهما في مال صاحبه
من شرح التجريد **السبب الثالث** ولا تقبل شهادة العدو على عدوه ان كان
غير عدل وان كان عدلا فكذلك هو الصحيح انظر القنية وتقبل له وشرطها ان يكون العداوة او
في امر دنيوي من مال او جاه او منصب او خصام او ما كان في معنى ذلك بخلاف الدينية
الا ان يودي الى الافراط الاداء من الفاسق المعادي لفسقه لمن غضب عليه وهجره

سدلان ذلك مما يورث الشحنا **السبب الرابع** الحرص على تحمل الشهادة او ادايها او قبولها
اما التحمل فهي شهادة الاستغفال واما الحرص على الاداء مثل ان يبدا بالشهادة قبل طلب صاحبها او
حاضر وحق مالي ففي القنية عن شرح الزيادات تقبل واليه ذهب الطحاوي وقال الخصاف
لا تقبل وعليه الاكثر وينبغي ان يعلم صاحبها ان علم بانه غير عالم بها واما لو كانت في حقوق الله فلا
تقدح المبادرة واما الحرص على القبول فهو ان يحلف على صحة شهادته اذا اداها وذلك قادح فيها
لان اليمين دليل التعصب ومسالة الحرص على نفوذها قال بعضهم الا ان يكون الشاهد من جملة
العوام فانهم يتسامحون في ذلك فينبغي ان يعذروا واما لم تقم قرينة تدل على التعصب وكذا لو خاصم
الشاهد المشهود عليه فان ذلك دليل على التعصب وذلك هو موجب لافتقار الى من شهد له بتحرير
ما خاصم فيه هذا ان كان غير عدل وان كان عدلا قبلت من المرافعات هذا اذا كان في حق آدمي
فان كان في حق الله فقد تقدم الحكم **الفصل الخامس** فيما ينبغي للشهود ان ينتبهوا
له في تحمل الشهادة وادايها مما يقع فيه الغلط والتساهل **اعلم** انه ينبغي التنبه والتحفظ من الغفلة
في الشهادة والمسامحة التي جرت بها العادة وقد شاهدنا من احوال بعض الشهود من قلة الضبط
وغمط الحق ما اورد ثم ذلك موارد منكرة ويظنون انهم على سواء السبيل اقتدا من بعضهم بمسامحة بعض
على غير علم باهتدا ولا اصل اقتدا واعتيد ذلك حتى وقع الانكار على من انكر عليهم وسنبين من ذلك
الى مواضع فمن ذلك الاسترسال في تقييد الشهادة على معرفة المشهود عليه وذلك انما يصح بعد حصول
معرفة العين والاسم معا ولا يكتفى في ذلك بمعرفة العين يعني ان يعرف المشهود عليه بعينه ولا يعرف اسمه
ونسبه فقط لان ذلك يختل من وجوه اذ من الجائز ان يخدعه فيسمى له باسم غيره ليوجب عليه حقا وهو لا
يشعر بذلك وقد يطول المدى فينسى عين المشهود عليه او يحكم عليه بتلك الشهادة في غيبته فيكون
قد تسمى المشهود عليه باسم ذلك الغائب فيقوم البينة على الغائب ويحكم عليه وهو لا يشعر وليس هو المشهود
على معرفته بالعين وغير ذلك من الوجوه مما فساده ظاهر وضرره متفاقم فليست هذه هي المعرفة المعتبرة
في هذا الباب بل يجب عليه مع ذلك معرفة الاسم الذي يتميز به مثل ان يعرف انه فلان بن فلان او ما
اشبه ذلك مما يزول معه الاشتراك او يخف ولا يكفي معرفة اسمه خاصة دون معرفة اسم ابيه او ما يقوم
مقامه في التعريف والاختصاص وقد استحب بعضهم ان يميز باسم الجد لانه اضبط وابعد لما يقع من اشتراك
الاسماء في المسمى وابيه لان التعريف انما يتم بذكر الجد عندهما خلافا لابي يوسف قال
بعضهم وكذلك لو عرف الاسم دون العين كما لو كان يسمع برجل مشهور لم يقف على عينه فقيل له هذا
فلان ولم يتقرر عنده تقريرا يوجب العلم بصحته فلا يقدم على تقييد الشهادة في المعرفة بمجرد
شهرة الاسم عنده وكل ذلك غلط وتدليس والوهم فيه ممكن فلا بد من معرفة الامرين جميعا في
الاسم والعين قال بعض العلماء ولا يعرف نسبه فلا يشهد الا على عينه وهو الصحيح الى
ان يضع الرجل اسم غيره على اسمه او بالعكس ونحو ذلك انه يتردد عليه رجل يسمى فلان بن فلان
او يجالسه مرة او مرتين فلا يعجل بالشهادة بالمعرفة حتى يحصل من التردد واشتهار عينه واسمه بمحضر
غيره من الناس وتواطيهم عليه ما يوقع له المعرفة التي لا يشك فيها وهذا باب كبير غلط فيه

الجمهور ولا يشهد على منتقبة حتى يكشف وجهها ليعينها عند الاداء قال بعض المشايخ
يصح عند التعريف قال ابو حنيفة لا يجوز الشهادة على امراة اذا لم يعرفها حتى يشهد عنده جماعة
وقال ابو يوسف يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة لان الشهادة على المجهول باطلة
انظر المحيط ولا يشهد على عين امراة زعمت انها بنت زيد حتى يشهد عنده شاهدان انها بنت زيد
او لعلها غيرها فلا بد من تعريفها بتلك النسبة ولو قالوا في الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي فلانة
بنت فلان التميمية لم يجز حتى ينسبانها الى فخذها وهي القبيلة الخاصة والفخذ آخر القبائل الست
كذا في الصحاح انظر الهداية في هذا المحل ومن ذلك ان ياتيه الرجلان لا يعرف الا احدهما فيشهد
ان قبضت من هذا ويشير اليه ولا يذكر اسمه حقا لي عليه وهو كذا وكذا او ابراته او له على كذا وما اشبه
ذلك مما يتعلق فيه الحق المجهول عنده ثم ينصرف المقر ويريد المشهود له تقييد الشهادة فينبغي للشاهد
التوقف الا ان يكون يعرف المشهود له ايضا وقد كان سايل عن اسمه وما يتميز به بعض المقر له فوافق
على ذلك واما ان اعتمد على قول المشهود له في غيبة المقر ان اسمه فلان فلا يصح لانه ربما سمى له غير نفسه
ممن عليه للمشهود الغايب حق كبير ليضيعه او خصام شديد ليقطعه وما اشبه ذلك مما يتاذى به الغايب
ولا ينبغي للشاهد ان يتوهم ان احدا لا يفعل مثل هذا فقد يفعل ذلك لوجوده واقدام الشاهد على
ذلك امر قادح وغلط واضح ومن ذلك ان يشهد من لا يعرف فيريد ان يكتفي بتعريف غيره
من الناس وقد يكون المعترف عنده غير معروف او لا يجوز قبول قوله في شيء وهذا من اعظم
الجراءة في الاقدام على المسلمين والذي ينبغي لمن صح دينه وراقب الله تعالى ان يعرف كل من لا يعرف
في الشهادة الى غيره ممن يعرفه مهما امكن ذلك فان اضطر الى الشهادة عليه امرا وكان لذلك وجه
فليكن المعرف رجلين ممن يرضى دينهما ويستحب شهادتهما ويسميهما فيكون كالشهادة على الشهادة
او يتعدد بعدد تترادف التعريف وقد ينتهي الحال ما يامن التدليس معه كما لو استظهر سؤال من لا
يتهم غرضه في ذلك ولا حضر اول الامر بحيث يؤمن تواطئه معهم في ذلك التعريف فاذا انقرر له
الكشف على هذا الوجه وشبهه فلا باس ان يكتفي به في حكم التعريف وان لم يكن فيهم عدول لانه
علم استقر عنده بالضرورة ولا بد له مع ذلك من التنبيه على انه عرف به على وجه كذا وكذا فيذكر
المعرفين ان كانوا عدولا والوجه الذي تقرر ذلك به عنده وان كان التعريف على غير هذين
الوجهين فهو باطل لانها شهادة على قول من لا يقبل وذلك ضلال مبين وتدليس على حكام
المسلمين ومن ذلك ما اعلم من سؤال المعتدة اذا ارادت النكاح ومباحثتها عن انقضاء
العدة بما يفهم به احكامها من التفصيل وتعيين الاقراء ونحو ذلك من شرط الحيض في عدة الوفاة
فينبغي الاجتهاد في ذلك ولا يكتفي بقولها قد انقضت عدتي على الاجمال فان النساء اليوم قد
جهلن ذلك جهلا كثيرا بل جهله كثير ممن يظن به علم ويرى لنفسه حظا وتقدما وقد عاينت بعض الجهلة
من الموثقين يستغني عن سؤال المراة جملة اذ هو وجد لتاريخ الطلاق شهرين فصاعدا والغالب
اليوم هذا المقدار من المدة كثيرا من النساء والرجال اصلا اكمال عدة الطلاق ولا ادري كيف
كان هذا الغلط القبيح **فصل** قال بعضهم وينبغي للشاهد اذا جيء اليه بكتاب

متعين

يشهد فيه

يشهد فيه ان يقرا جميع ما فيه ليعرف الخطا ان كان فيه من الصواب والصحيح من السقيم فيعرف ما يشهد
عليه ولتكن قراءته على المشهود عليه وكذلك ينبغي له ان يتجنب الشهادة على النساء اللاتي ليس له بهن
خلطة فلن ينضبط معرفة المعروفة فكيف بالمجهولة والتي لم يراها الشاهد الا مرة واحدة وهي
متخفية مستترة او من وراء الحجاب وقد تقدم من ذلك وكذلك ينبغي ان يتجنب الشهادة على شهادة ذي
جرحة او متهم في شهادة فيما يقبل عنه وما لا يقبل مثله في ذلك نحو ما من غلط الحكام فيدا اذا ادى
اليه الشهادة لان نقلك عنه يوهم عدالته ولا باس ان يشهد على شهادة من لا يعلمه بجرح ولا تعديل وكذلك
ينبغي له التحفظ من التزوير عليه في الخط فقد هلك بذلك خلق عظيم وكذلك ينبغي له ان يتامل الاسماء
التي تنقلب باصلاح يسير فيتحفظ من تغيرها نحو مظفر فانه ينقلب مطهر ونحو بكر فانه ينقلب بكير
ونحو صقر فانه يجيء صفر فيكون في اصل الكتاب صقر بن مظفر مثلا فيصلح ظفر بن مظهر ونحو حبيب فانه
يجيء منه نحو جمل ونحو عايشة فانه يصلح عائكة ويجيء منه ايضا فاطمة ويجيء من داود شادان ويجيء
من ياقوت ياقوت ويجيء من جميل جمل ويجيء منه ايضا خليل ويجيء من يسار بشار ويجيء منه ايضا
نضار ويجيء من عبد المجيد عبد الحميد وهذا باب واسع يكتفي التنبيه عليه بهذا وقد يكون آخر الاسم
بياض يمكن ان يزاد فيه شيء كما ان يكون اخره بكر فيزاد بكران او يكون عمر فيجعل عمران وكذلك ينبغي له
ان يتحفظ من ان يتم عليه زيادة حرف الكتاب فيحل تغير الالف المعنى اذا ازيدت مثاله ان يقر رجل
بالف درهم لرجل فيكتب في الوثيقة اقر ان له عنده الف درهم فان لم يذكر نصف المبلغ امكن
زيادة الف فصارت الفا درهم وكذلك لو كان في الوثيقة انه اقر بالف درهم لزيد وعمرو فاذا
ازيدت الف بين زيد وعمرو صارت لزيد او عمرو فيبطل الدين من اصله لان الا لم يجزم بها الواحد
منهما وقد يكون في الكتاب دينار واحد فيجعل دينار ونصف لان الواحد يصلح ونصف وكذلك
ينبغي للشاهد ان يتفقد حواشي الكتب فقد يبقى منها ما يمكن ان يزاد فيه ما يغير حكم الكتاب كله او بعضه
فصل اذا شهدت في كتاب فيه لحق فان كان مما هو في اصل الورق فنبه على
ذلك فتقول في سطر كذا من الكتاب لحق قبله كذا وبعده كذا وكذا تفعل اذا كان في عدة مواضع
ولا يكتب ان في الكتاب قرض فانك لا تدري اقرضه القارئ او غيره وان شهدت في كتاب سليم من
الاثار ثم وجدت فيه اثرا حين الاداء فان كانت مقاصد الكتاب قد سلمت اقمت الشهادة وان كان
الفرج في موضع يختل معنى من مقاصد الكتاب فلا تشهد اصلا **فصل** واذا
كنت اول من يشهد في كتاب فانظر اخر حرف من الكتاب لئلا يغير في الكتاب شيء ويعتذر
عنه في تلك الفرجة فان كانت ضيقة لا تسع الشهادة فسدها بحسبنا الله ونعم الوكيل او بالحمد لله
وانو ذكر الله ولا تضعها في اخر السطر بلا نية فقد نص بعض العلماء على النهي عن ذلك **فصل**
اذا شهد قبلك شهود ثم جيء اليك بالكتاب فتامل شهادة اولهم فان كان بينهما وبين اخر حرف من الكتاب
فرجة يمكن ان يكتب فيها شيء فنصيحتك ان تلحق في تلك الفرجة هكذا صح صح حتى تشغل تلك الفرجة **فصل**
وان كانت شهادتك في مسطور وهو من الورق الدمشقي فتامل قبل ان تؤدي شهادتك فانه يغشى
نشرا خفيفا وكذلك ما يكتب في بعض القراطيس فانه يمحى بسرعة ويجعل فيه غير ما تجيء لا سيما الكتا

بحبر مدادا واحترز من الحبر الذي ينفض **فصل** وتامل بعتيق الكتب فان لهم
في ذلك حيل يجعلونها الكتاب الطري كانه عتيق **فصل** وينبغي للشاهد ان يتامل
تاريخ السطور وينظر في العدد فان السنين تصير بشرعه ثمانين ويصير ستة ثلاثة وثلاثين سنة
ستة وثلاثين فيبطل التاريخ ويميز الفرق بين سبعة وتسعة وخمسة حتى يجعل خمسة وعشرين وا
لسبعين تصير تسعين وكذلك تتامل عدد الدنانير والدراهم بحسب ما ذكرته ولقد اجاد من جعل
في السطر كذا وكذا دينارا نصفها وكذا بعضهم بين يديه بعها كذا وكذا **فصل**
وتامل اسماء من في الكتاب وانسابهم والمشتري والضامن اذا كنت ما تعرفهم معرفة تامة ولا يقرى
عليهم الكتاب وتسالهم عن اسمائهم فقد يكون مزورا فما يعرف الشاهد اسم نفسه او يجهل نسبه وينسى
ما كتب في الكتاب فيضطر عند ذلك فان كان شراء سالت البائع عما باعه هل هو كامل او حصة والمكل
في اي موضع وتسال عن الثمن **فصل** اذا كتب الشاهد في شهادته اشهد على اقرار
المقرين بما في هذا الكتاب فذلك غفلة منه لانه قد يقر بما فيه غير المسميين فيه ولا ينبغي ان يقول
اشهد على اقرارهما بما نسب اليهما لان تلك شهادة ناقصة وقوله على اقرارهما اشارة الى اثنين منكرين
وانما يتاول في حقه انهما المسميان في هذا الكتاب وانهما المعروفان عنده ويحتمل انه لا يعرفهما فيجب
ان يقول اشهد على المسلمين والمذكورين ليكون شهادة مفسرة واتى بما تقدم ذكره فللحاكم ان
يستفسر عن المشهود عليهما فربما كان غير معروفين عند الشاهد **فصل**
واذا طلب عنك ذكر معاينة قبض الثمن اداء الشهادة فالزمهم باحضار الثمن ووزنه ونقده وتسليمه
حتى يكون موافقا لما ذكر في الكتاب فاذا صح لك ذلك قلت للبائع قد قرئ عليك هذا الكتاب
ووقفت على ما فيه واشهد عليك بجميع ما فيه وهذا اذا كان مستيقظا بفهم ما كتب عليه ولا تشهد
عليه حتى تفهمه من حصل الكتاب ثم تقول للمشتري مثل ذلك وتشهد على اقرار بانه تسلم ما اشترى
وان اشترط عليه عيب تنبهه على ذلك **فصل** واذا دعيت الى الشاهد في النكاح
وكانت الشهادة على التعريف وحصلت لك ريبة في تزويجها فسال الولي عن اسمه ونسبه وما هو
من الزوجة وما اسمها ونسبها وتنظر النسب بينهما في الكتاب ولا تضع شهادتك بانه ولي حتى
يصح ذلك عندك **فصل** يجتنب ان تشهد بموت غايب بتعريف من عرفك فقد يكون
بلغت ذلك بلاغا غير موثوق به فتشهد بموته ثم يقدم فيكون فضيحة ويجتنب ان تعرف صحة
ما عرفك به العوام ومن لا يضبط ما يقول **فصل** اذا سئلت عما لا تذكره
فقل ما اذكره ولا تقول ما كان ذلك فقد تذكره فتقول قد ذكرته ولو قلت ما كان ذلك
ثم ذكرته وشهدت به كنت قد خالفت ما عليه اولا وان امسكت عن الشهادة كنت ماثوما
فاضبط هذا المعنى فانه نافع في اشياء كثيرة **فصل** يجتنب الشهادة على شهادة
من لم تصح عدالته فربما جعلت شهادتك على شهادته تعديلا منك له **فصل**
في احكام كاتب الوثائق وينبغي ان يكون فيه من الاوصاف ما نذكره وهو ان يكون حسن
الكتابة قليل اللحن عالما بالامور الشرعية عارفا بما يحتاج اليه من الحساب والقسم الشرعية متحليا

بالامانة

بالامانة سالكا طريق الديانة والورع داخلا في سلك الفضلاء ماشيا على نهج العلماء الاجلاء فهي
صناعة جليلة شريفة وبضاعة غالية منيفة تحتوي على ضبط امور الناس على القوانين الشرعية
وحفظ دماء المسلمين واموالهم والاطلاع على اسرارهم واحوالهم ومجالسة الملوك والاطلاع على امورهم
وعيالهم وبغير هذه الصناعة لا ينال احد ذلك ولا يسلك هذه المسالك ... لا ينبغي ان
ينتصب لكتابة الوثائق الا العلماء العدول ولا يكتب الكتب بين الناس الا عارف بها عدل في نفسه
مامونا على ما يكتبه لقوله تعالى وليكتب بينكم كاتب بالعدل واما من لا يحسن وجوه الكتابة ولا يقف
على فقه الوثيقة فلا ينبغي ان يمكن من الانتصاب لذلك لئلا يفسد على الناس كثيرا من معاملتهم وكذلك
اذا كان عالما بوجه الكتاب الا انه متهم في دينه فلا ينبغي تمكينه من ذلك وان كان لا يضع اسمه في شهادة
فيما يكتب لان من لا يعلم الناس وجوه الشروط والفساد وبينهم تحريف المسايل التي جدلا شهادة فكثيرا
ما ياتي الناس اليوم يستفتون في نوازل من المعاملات الربوية والمشاركة الفاسدة والانكحة
المفسوخة ونحو ذلك مما لا يجوز فاذا صرفهم عن ذلك اهل الديانة اتوا الى مثل هولاء فتحيلوا لهم
وعملوا بالعبارة التي ظاهرها الجواز وهي مشتملة على صريح الفساد فضلوا واضلوا وحملوا كثيرا
من الناس على التهاون بحدود الاسلام والباعث في طرق الحرام وسيعلم الذين ظلموا اي منقلب ينقلبون
فصل وفي اللالي الرتبة في احكام الحسبة لاحمد بن موسى النحوي الدمشقي
في فنه فيما يتعلق بالموثق مما لا يخالف قواعد مذهب ابي حنيفة قال واذا كتب الموثق كتابا يبتدي
بعد البسملة بذكر المقر واسمه واسم ابيه وجده وقد تقدم عن ابي حنيفة ومحمد ان ذكر الجد من تمام التعريف
ثم يذكر قبيلته وصناعته وسكنه ومحلته ان لم يكن معروفا وان كان معروفا كتب وشهود هذا
الكتاب به عارفون وله محققون وكذلك تفعل في اسم المقر له ثم تؤرخ مكتوبه باليوم والشهر والسنة
فصل فاذا فرغ الكاتب من كتابته استوعبه وقراه وميز الفاظه وينبغي ان يميز في خط
بين السبعة والتسعة وان كان فيه ماية درهم كتب بعدها واحدة وينبغي ان يذكر نصفها فان كانت الفا
كتب واحدة وذكر نصفها رفعا للبس وان كانت خمسة الاف زاد فيها لاما فيصيرها الالف لئلا
تصلح لخمسة فتصير خمسين الفا ويحترز بذلك التضعيف مما يمكن الزيادة فيه كالخمسة عشر تصير خمسة
وعشرين والسبعين تسعين فاذا لم يذكر الكاتب النصف من المبلغ فينبغي للشهود ان يذكروا المبلغ في
شهاداتهم لئلا يدخل عليهم الشك لو طرا في الكتاب تغيير وتبديل وتقدم شيء من ذلك وان وقع في
الكتاب اصلاح او الحاق نبه عليه وعلى محله في الكتاب وينبغي له ان يكمل اسطر المكتوب جميعا لئلا يلحق
في اخر السطر ما يفسد بعض احكام المكتوب او يفسده كله ولو كان في اخر سطر مثلا وجعل النظر في
الوقف المذكور وفي اول السطر الذي يليه لزيد وكان في اخر السطر فرجة امكن ان يلحق فيها النفس
ثم لزيد فيبطل الوقف عند من لا يرى ذلك جايزا او ما اشبه ذلك فان اتفق في اخر السطر فرجة
لا تسع الكلمة التي يريد كتابتها لطولها وكثرة حروفها فانه يسد تلك الفرجة بتكرار تلك الكلمة التي وقف
عليها او كتب فيها صح او صادا ممدودة او دايرة مفتوحة ونحو ذلك مما يشغل به تلك الفرجة ولا يمكن
اصلاحها بما يخالف المكتوب وان ترك فرجة في السطر الاخير كتب فيها حسبنا الله ونعم الوكيل والحمد لله

مستحضر الذكر له فاو بالراو بامر اول شاهد بضع خطه في المكتوب ان يكتب في تلك الفرجة وان
كتب في ورقة ذات اوصال كتب علامته على كل وصل وكتب عدد الاوصال في اخر المكتوب
وبعضهم يكتب عدد اسطر المكتوب كما في الكتاب الحكمي وان كان للمكتوب نسخ ذكرها وذكر عددها
وانها متفقة **فصل** واذا حضر عند الموثق رجل وامراة وادعيا انهما زوجان
بعقد صحيح وان المكتوب الذي بينهما عدم ويقصدان تجديد كتاب الصداق وان كانا غريبين
طارئين فالقول قولهما وان راى ريبة تركهما وان كان قدومهما مع رفقة يعلمون انهما زوجان
فليكشف امرهما وينبغي ان يسال كل واحد من الزوجين بانفراده ويمتحنهما في المسئلة بما يزيل عنه
الريبة والا دفعهما عنه وان كانا بلديين فلا يكتب لهما حتى يصح عنده انهما زوجان
فصل واذا حضر رجل بمفرده او مع امراة وذكر انها زوجته وانه يقصد
طلاقها وليس معها كتاب نكاح يدل على الزوجية واراد كتابة الطلاق في ورقة مجردة فليحترز
فان بعض الناس يحتال لكي تعتد زوجة له بل يريد كتابة الطلاق حتى يحضر عند
شهود ويراجعها ويكون ورقة الطلاق تدرا عنه التهمة فينبغي التحرز في ذلك **فصل**
وتقدم فيما يتعلق بالشاهد انه لا يشهد على من لا يعرف الا بعد معرفة اسمه وعينه ونسبه فكذلك
ينبغي للموثق الاحتراز منه فقد يحضر الموثق رجل يدعي ان اسمه كذا ويساله ان يكتب عليه مسطورا
بالف درهم لفلان فلعل ذلك قد يسمى باسم غيره ثم بعد مضي زمان يخرج المكتوب ويدعي به
على صاحب الاسم ولعل الكاتب قد نسيه ومات الشهود ويثبت ذلك الخط على المالكية فيحكم على
ذلك المدعى باسمه وهو بري فلا ينبغي ان يكتب الا لمن عرف اسمه وعينه معرفة تامة وكذلك
الحكم في كل كتاب من مبايعة او وقف او تمليك او عتق او صداق او طلاق لا يكتفي بمجرد قول
الشخص انا فلان ولا بالحلية على الشهود كما تقدم فان الحلية تشتبه والناس يتشابهون فينبغي ان
يكون الكاتب ذكيا فطنا عارفا لئلا يدخل الضرر على الناس بجهله بالصناعة **فصل**
واذا كتب المبايعة فليحرر المكان وليذكر تحديدات المختصة به والمشتركة وطرقه ومدخله ويذكر محله
من البلد وينبغي للكاتب اذا سافر الى جهة لا يعرف اصطلاح اهلها ان لا يتصدى للكتابة بين اهلها
الا بعد ان يعرف سننهم ومذهبهم ونقودهم ومكاييلهم واسماء الاصواع والشوارع فبمعرفة ذلك
يتم له الامر وينبغي له ان يقدم اسم المشتري على البايع لقوله تعالى ان الله اشترى من المومنين انفسهم
الا ان يكون المشتري ذميا والبايع مسلما **فصل** في اجرة الكاتب اختلف العلما
في جواز اخذ الاجرة على كتب الوثايق فاجاز ذلك قوم ومنعه اخرون ويدل على الجواز
قوله تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد ولان من استبيح وكد خاطره كلما احتاج الى ذلك انسان
كان ذلك يضر به ويستغرق مدة حياته من غير عوض على ذلك وهذا غاية الضرر واذا ثبت جواز
الاخذ على الكتابة فالاولى لمن قدر التنزه عن ذلك واحتساب عمله عند الله تعالى واذا لم يكن
بد من اخذ الاجرة فيقول وجه الاجارة ان يسمي الاجرة ويعين العمل فان وافق الكاتب المكتوب
له على ذلك بما اتفق عليه معه فهي اجارة صحيحة ويجوز بما اتفقا عليه من قليل وكثير ما لم يكن المكتوب

له مضطرا الى الكاتب اما ان يكون ذلك مقصورا عليه واما انه لا يوجد في ذلك الموضع غيره ممن يقوم بذلك
فالاولى حينئذ المسامحة ولا يفتح على الناس فوق ما يستحق لما علم من ضرورتهم البتة فان فعل فهي اجرة
في حقه لانه قد تعين عليه القيام بذلك من غير اضطرار اما اذا لم يوافق الكاتب المكتوب له على شيء فههنا
نظر وعلى هذا الوجه غالب كتابات الناس اليوم لان الموثقين يتعففون عن ذكر ذلك من باب الحياء
والمروة ولئلا ينزلوا منزلة اهل الحرف والصنايع من المكاتبة والمسامحة وهذا غرض حسن ومذهب
جميل ان كان فاعل ذلك يقنع بما اعطي على عمله بعد اكماله ولم يصل رمز من المشاحة حينئذ ما هو
اقبح حالا مما لو ابتدا المشارطة وهذا النوع لا يسمى اجارة حقيقية لان ما يعارض به مجهول عند
الكاتب لان عطاء الناس يختلف بحسب اقدارهم ومبلغ مرواتهم وليس ذلك من الكاتب على سبيل الهبة
المطلقة لانه اراد المعاوضة على عمله وان نواب على ذلك فعمله محمول على طلب الثواب من المكتوب له
بحسب ما ادته مروته اليه على طريق المكارمة لا على طريق المكايسة والمشاحة وذلك اصل هبة الثواب
فاذا ثبت هذا فان اعطاه المكتوب له اجرة المثل او اكثر لزمه القبول وان اعطاه اقل فالكاتب مخير
بين القبول والاسترجاع ما عمل ان لم يكن ذلك في هيئة الثواب الا ان يكون قد تعلق بذلك حق
للمكتوب له لا يمكن معه استرجاع الكتاب لكونه يتضمن شهادة الشهود او ثبت فيه حق فيكون ذلك فوتا
فيجبر كل واحد منهما على اجرة المثل كما يفعل في هبة الثواب **فصل** وللقاضي اخذ الاجرة
على كتب السجلات والمحاضر وغيرها من الوثايق اذ يجب عليه القضاء وايصال الحق الى اهله لا الكتبة ولكن
يطلبه لو اخذ ما يجوز اخذه لغيره **قال** في الملتقط للقاضي ان ياخذ ما يجوز لغيره وما
قيل في كل الف خمسة دراهم لا نقول به ولا يليق ذلك بالفقه واي مشقة للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله
بقدر مشقته وبقدر عمله في صنعه ايضا كالصكاك ونحوه يستاجر باجر كثير في مشقة قليلة
فصل واما اجرة السجل على من تجب قيل ادب احياء حق فنقود وقيل على المدعى
عليه اذ هو ياخذ السجل وقيل على من استاجر الكاتب وان لم يامر احد وامر القاضي فعلى من ياخذ
السجل وعلى هذا اجرة الصكاك على من ياخذ الصك في عرفنا وقيل يعتبر العرف وعلى هذا لو اعطى الغير
لا اجرة الصكاك يكون الكاغد ملكه فيملك حبسه بعد قضاء الدين واليه الاشارة في فتاوى رشيد الدين
حيث قال المدعى عليه لو اخذ خط اقراره فلو كان بالمال لا خذ منه المال وكذا الخط لو كان
ملك المدعي ولو كان منكرا يبرهن على ان الخط في يده وياخذ جبرا ويدعي عليه بحكم الخط ولو كان لا حجة
على الخط يحلف ان خطه ليس في يده فلو نكل يجبر على دفعه ثم يدعي المال من الخط **مسئلة** اذا
قضى دينه فالمقر له لا يجبر على دفع صك الاقرار اليه والحبس على المكتب في عرفنا قال في الفتاوى الصغرى
فصل في النعوت واذا احتاج الكاتب الى ذكر نعوت المشهود عليه فينبغي ان يذكر
من صفاته اشهرها كالصمم والعمى والعرج والبياض في البصر واثار الجدري والنمش فيقول في وجهه
اثار جدري او نمش وان كان فيه خال ذكره وذكر موضعه ويذكر قطع الانامل او عضو مما هو
مشهور ظاهر في الوجه والجسد ويذكر مع ذلك اسمه ونسبه وصناعته وقبيلته وحليته حلية جيدة
لا تخل بالمقصود فاذا كان المنعوت غليظ الشفتين هو افوه والمراة فوها وان كان الفم غاير افقم

افطس والمراة فطسا وان كان قايما منتصبا معتدلا فهو اشم والمراة شما وان كان قصيرا بين القصر
فهو اخنس والمراة خنسا ويقال في قصير الانف خلقا وان كان الخد مستطيلا فهو اسيل الخد والمراة
اسيلة الخد وان كان العنق طويلا فهو اعنق والمراة عنقا وان كان العنق قصيرا فهو اوقص والمراة
وقصا وان كان في العينين غور فهو غاير العينين والمراة غايرة العينين واذا برزتا فهو جاحظ
العينين وهي جاحظة العينين واذا كان موضع الكحل اسود قلت كحلا والرجل اكحل العين واذا
كانت اشفار العين كانها منقلبة فهي دعجا وان كان في المقلة اشارة الى الانتقال فهي حورا وان دخل
بعض المقل في المآق مما يلي الانف فالعين حولا وان كان بياض العين اكثر من السواد فهي برجا وتسمى
حورا ايضا والنجلا العين الواسعة والدعجا العين التي سوادها اكثر من بياضها والوطفا المغمضة العينين
والسحرة المحمرة سواد الحدقتين والكروسا الضيقة العينين والافلج والفلجا من كان في اسنانه صفرة
ويقول واسع الجبهة او اصلب الجبهة اذا كانت منبسطة بلا غضون ويقال في شعر الراس اغم اذا نبت على
الجبهة وانزع اذا كان له نزعتان في جانبي راسه من مقدمه واصلع اذا انحسر شعر مقدم راسه
واقرع اذا لم يكن في راسه شعر والمراة قرعا ويقول في الحاجبين مقرون اذا التقيا وابلج اذا لم يلتقيا
ويقول في الاسنان افضم للمكسورة نصفها عرضا واثرم اذا سقط السن كلها وان كان بين الاسنان
فرجة قلت مفلج الاسنان وان كان فيها رقة وتحدد قلت اشنب الاسنان والانثى شنبا والشنب
ذو الرمة يقول وفي انيابها شنب وان كانت الاسنان بارزة قلت بارز الاسنان وان كانت اسنانه
العليا قد دخلت والسفلى برزت قلت افقم الاسنان والانثى فقما الاسنان وان كان الشعر غير
متجعد ولا منكسر فهو ابسط الشعر والانثى جعدا الشعر وان كان فيه جعودة قلت اجعد الشعر والانثى
جعدا الشعر ولا يقال اجعد ولا جعدا وان كان يعلوه شي من حمرة يسمى الشعر اصهب وان كان فيه حمرة
الى الصفرة قلت في الرجل اشقر الشعر والانثى شقرا الشعر وان كان في الوجنتين نتو قلت في الرجل ناتي
الوجنتين وفي المراة وجنا وان كان في الاذن صغر قلت حذا وان كانت مقطوعة قيل مصلم الاذنين
وان كان في الصلب غور وفي الصلب انحنا قلت في الذكر احدب وقلت في الانثى حدبا **فصل**
والبداة بذكر السن اولى فان كان في المنعوت شيب قلت في الذكر اشمط وفي الانثى شمطا ويقال فيه
ايضا كهل ويقال شيخ لمن غلبه البياض وان كان المنعوت صغيرا قلت فيه رضيع او فطيم او صبي والانثى صبية
وان كانت الجارية يتبعها صغيرا او صغيرة قلت متبعا يعني صغيرا او بصبية صغيرة الا ان احدهما نعت
بصغرها وان كان الصبي قدر اربعة اشبار قلت رباعي القد وان كان قدر خمسة اشبار قلت خماسي
القد وان كان قدر ستة اشبار قلت سداسي القد وان كان قد قارب البلوغ قلت مراهق في سنه
وان كان مليحا قلت مليح فان كانت لحيته عريضة طويلة قلت مسبل وان لم تكن طويلة قلت كث اللحية
وان كان في عارضه خفة قلت خفيف العارضين وان لم يكن في عارضه شي قلت كوسج وان لم يطلع في وجهه
شي اصلا قلت املس **فصل** واما اللون فقال في عالي الرتبة في احكام الحسبة يقول
في ذكر اسمر وابيض او احمر او اسود وفي الوثايق المجموعة وان كان ابيض قلت فيه احمر ولا تقل ابيض
لان الابيض هو البرص واستدل على ذلك في الحديث عن ابي العيناء انه كان به بياض اي برص

فدعا له فاذهب عنه الا قدر الدرهم **قال** والعامة يجعل الاحمر دون الاسود وفوق الاصفر
وهو وهم يدل على ذلك قوله عليه السلام لعايشة يا حميرا وقوله عليه السلام بعثت الى الاحمر والاسود واطال
في الاستدلال على ذلك وفيما قاله في البياض يقول **قال** العباس عم النبي صلى الله عليه وسلم وابيض يستسقى
الغمام بوجهه ثمال اليتامى عصمة للارامل **وقال** زهير اغر ابيض فياض وقال
بعضهم انه يجوز ان يقال في الاحمر وفي الابيض احمر ويقال في بياض الابيض من غير بني ادم ابيض نا
وفي تاكيد الاحمر قاني وفي تاكيد الاسود من بني ادم ومن غير بني ادم اسود حالك وحانك باللام والنون
وتاكيد صفرة الاصفر بان يقول اصفر فاقع **تنبيه** وفي الوثايق المجموعة قال بعضهم الصفر السود
وانكر ذلك على قايله وعلة منه وعلله لان قوله عز وجل صفرا فاقع لونها يدل على وهم من قال ذلك ولا
يجوز ان يقول اسود فاقع وانما يجوز ذلك في الابل فيجوز في الاصفر انه الاسود من جهة ان سوادها
مشوب بشي من صفرة ويقول امراة خدلا في الملايلة الشوى ولطيفة مبيضة الساقين وهو من نعوت
السودان ولعسا حمرا الشفتين والرجل العس واللما رقيقة تقول رجل الما وامراة لميا والمتلاحمة التي
لا عيب بها والضهيا التي لا تحيض والمفضاة التي صار مسلكها واحدا اعني مسلك البول ومسلك الذكر
والزعراء التي لا شعر لها في سوءتها والقرناء العظم الشرج التي تمنع بها الواطي من اصابتها قال بعض الفضلاء
والقرن عند الفقهاء ان يكون في المحل عظم يشبه بقرن الشاة وعند اهل اللغة هي العفلة الصغيرة قاله
الاصمعي واختصم الى شريح في جارية بها قرن فقال اقعدوها فان اصاب الارض فهو عيب وان لم
يصب فليس بعيب والرتقا التي لها لحمة تمنع الوطي منها قال بعضهم هي التي لا يستطاع جماعها لارتتاق
ذلك الموضع منها وهو من الرتق الذي هو ضد الفتق **قال** الله تعالى اولم ير الذين كفروا ان السموات
والارض كانتا رتقا ففتقناهما وهو في المراة على نوعين احدهما ان يكون محل الجماع مستدا باللحم وهذا
يمكن علاجه والثاني مستدا بعظم ولا يمكن علاجه والعفلا هي التي اصابها العفل والعفل بتحريك الفا
وهو شي يخرج من قبل النسا ومن حيا الناقة شبيه بالادرة التي للرجال ويقال للمراة عفلا نحو كلام
اللغة وبعض الفقها والبخرا نتن الفم والامسك ضيق الفرق بين والفتح اتساع الفرق بين حتى
كان يخرج ذلك عن القد المعتاد والطويل القامة يقال فيه شاطب القامة وشاطة القامة وان
شيت قلت عشنق وان كان ضد ذلك فهو قصير القامة وان كان بين ذلك قلت حسن القامة وان كان
دون ذلك قلت مربوع القامة وان شيت قلت في المراة مربوعة القامة وربعة القامة والاكوع من
من اعوجت يداه من قبل الكوعين الى خارج اليدين والانثى كوعا اليدين والكوعان هما اصلا
اليدين من اول الزندين والزندان عظما الذراعين وان كان في اصابع يده تقبض قلت مقفع
اليدين والانثى مقفعة اليدين وان كان في عقدتي ابهامي قدميه لين في جانب القدمين مع ميل في
الابهام الى الاصابع التي بينهما من غير تراكب قلت في الرجل افدع والانثى فدعا وان كان ابهاما قدميه
تقابلت كل واحدة منهما على صاحبتها قلت احنف الرجلين والانثى حنفا وان كان وسط اسفل
قدميه لا يلصق بالارض اذا كان في وسط حاشيتي قدميه من داخلهما تقبيب قلت اخمص القدمين
والانثى خمصا القدمين وان كان اسفل القدمين معتدلا لاصقا بالارض قلت ارح القدمين

والانثى رجاء المقتدين **الفصل السادس** فيما ينبغي للقاضي ان يحتاط في الشهادة
عنده وفيما يحترز من الاشهاد به على نفسه في التسجيلات وغيرها **فصل** وينبغي
للقاضي اذا شهد شاهد عنده ولم يكن القاضي يعرفه ان يكتب اسمه ونسبه ومسكنه وحليته ويجعل صحيفة
الشهادة في ديوانه لئلا يسقط المشهود له بشهادة فيزيد فيها الشاهد او ينقص **مسئلة**
اذا لم يبين الشهود وجه الحق الذي شهدوا فيه ولا فسروه فليس ذلك بشيء حتى يبينوا اصل الشهادة كيف
كانت فيقولون اسلفه بحضرتنا او اقر عندنا المطلوب انه اسلفه وان كان الدين من بيع فسروا ذلك
وقالوا باع منه كذا وكذا بحضرتنا او باقرار عندنا لان الشهادة مصدقة للدعوى **مسئلة**
ذكر الخصاف لو شهد شاهد وفسر الشاهد على وجهها ثم شهد الاخر فقال اشهد على مثل شهادة صاحبي
لا يقبل القاضي حتى يتكلم الشاهد بشهادته لان هذا يحتمل ان يكون المراد منه اشهد على مثل شهادته من
اولها ومن خلاله او من اخره فيقصر الشاهد شيئا في هذه الشهادة فيحترز عن الوبال ويلبس على القاضي
والشهادة حجة القضاء ومع الاحتمال لا يجب القضاء بها **وقال** بعض مشايخنا المختار انه ينظر
ان كان الشاهد فصيحا يمكنه بيان الشهادة على وجهها لا يقبل منه الاجمال وان كان اعجميا غير فصيح يقبل
منه الاجمال بان قال كما اني اشهد بما شهد هذا اذا كان بحال لولا هيبة المجلس يمكنه ان يصير الشهادة
ملبسا لانه مبني شهادته على شهادة صاحبه والبناء يكون كالمبني **وقال** بعضهم المختار ان ينظر
اذا احس القاضي بخيانة من الشهود بشهادة الزور كلف كل شاهد ان يفسر شهادته وان لم يحس بشيء من
الخيانة لا يكلف ويحكم في ذلك برأيه كما روي عن محمد ان القاضي اذا اتهم الشهود بشهادة الزور فرقهم
وان لم يتهمهم لم يتكلف لذلك ثم **قال** هذا اذا قال الثاني اشهد بما شهد به الاول فان قال
اشهد على مثل شهادة الاول لا يقبل لانه نص على شهادة وليست بشهادة على الحق لان مثل قد
يكون صلة **قال** الله تعالى ليس كمثله شيء اي ليس هو كشيء **فصل** في الشهادة في الميراث
لقبول الشهادة على الاشتراط **منها** ان يشهد انه كان لمورثه حتى لو قالوا انه لمورثه لا يقبل لانهم
شهدوا باثبات الملك والملك لميت بالحال وانه محال **ومنها** ان يشهد على الانتقال الى الوارث وهو
على اربعة اوجه في ثلاثة اوجه اتفاق فتقبل في الاجماع وهو ما اذا شهد انه كان لابيه مات
وتركه له ميراثا له ولم يقبل انه كان ملكه لانه انما يتركه ميراثا للمدعي ما بقي ملكا له يوم الموت او يشهد
انه كان في يده يوم الموت تقبل لان اليد ان اختلفت فانها يد ملك عند الموت لان يده عند الموت
اي يد كانت يد ملك او يد امانة تنقلب يد ملك اذا مات مجهلا فكانت الشهادة على اليد شهادة
على الملك وقت الموت فيثبت النقل الى الوارث بطريق الضرورة وكذلك لو اقام وارثه البينة على دار
انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة على انه مات وتركها
ميراثا لان الاعارة والايداع اثبات اليد من جهة الميت فيصير ذلك اثباتا لليد الميت عند الموت
التنصيص عند الانتقال الى الوارث ولو شهدوا لرجل حي انها كانت في ايديهم لم يقبل وعن ابي يوسف
انها تقبل واما الوجه الرابع اختلفوا فيه وهو ما اذا شهد انه كان لابيه ولم يقل انه تركه ميراثا
لم يقبل عندهما **وقال** ابو يوسف تقبل وذكر الحاكم في مختصره لو اقام البينة انه الجد مات

وتركها

وتركها ميراثا لم يقض له حتى يشهدوا انه وارثه جده لا يعلمون له وارثا غيره في قول ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف اقضي للجد واضعها على يدي عدل حتى يصحح ورثة الجد **ومنها** ان
يشهدوا انه وارثه لا يعلمون وارثا له غيره بين في كمال الحق المدعى ولا يكلف الشهود ان يعينوا الوارث
له على البتات وان شهدوا انه لا يعلمون له وارثا بارض كذا **قال** ابو حنيفة تقبل هذه الشهادة وقالا
لا تقبل حتى يشهدوا على الاطلاق انهم لا يعلمون له وارثا غيره **مسئلة** رجل مات فاقام رجل
شاهدين ان الميت فلان بن فلان الفلاني وانه ابن عمه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره فانه يقضي له
بالميراث لانه يثبت بالبينة كونه وارثا فان اقام اخر شاهدين انه ابن الميت ووارثه لا يعلمون له
وارثا غيره فالميراث له لان الابن مقدم عليه ولا تنافي بين الثاني والاول فان الانسان
يجوز ان يكون له ابن وابن عم ايضا ولو اقام الثاني بينة ان الميت فلان بن فلان الفلاني ونسبه
الى اب غير الاب الذي نسبه اليه الاول ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره تقبل ولم يحول النسب من اب
الى اب ومن فخذ الى فخذ اخر **فصل** قال في الزيادات اصله ان العلم بالمشهود
به شرط لصحة القضاء لان المقصود من القضاء الالزام وذا لا يتصور بدون العلم به اذا عرفت هذا شهدا
ان هذا وارث فلان لا يعلمان له وارثا غيره ولم يخبرا بسبب يرث به لا يقبل لان القاضي لا يتمكن
من القضاء للورثة الا بعد القضاء بسببها ومع الجهالة يتعذر القضاء اصلا وكذلك لو شهد انه اخوه
او عمه او مولاه لا يقبل لان الاخوة والعمومة مختلفة قد يتعلق بها العصوبة وهي اذا كانت
لاب وام وقد يتعلق بها الفريضة وهي ما اذا كانت لام واحكامها تختلف في الحجب فلو قضى بهذا
ربما يأتي اخر فيدعي الميراث ولا يدري ان هذا حاجب او محجوب **فصل** في
الشهادة في البيع والشراء شاهدان على دار في يدي زيد ان عمرا اشتراها منه بنظر ان سميا الثمن
تقبل لان المشهود به وهو المبيع والثمن معلوم وان لم يسميا الثمن واختلفا في الثمن ولم يشهدا
باستيفاء الثمن لا تقبل لان الثمن مقضي به وهو مجهول وجهالة المقضي به يمنع قبول الشهادة لانه
لا يمكن للقاضي القضاء به وان شهدا بقبض الثمن تقبل **مسئلة** ادعى دارا في يد رجل
واقام البينة ان اباه اشتراها منه بالف وقد مات ابوه والبائع يجحد البيع كلف الابن اقامة البينة على
انه مات ابوه وتركها ميراثا له لان الوارث متى اثبت بالبينة اقرار ذي اليد ان الدار كانت
لابيه لا يحتاج الى سوق الميراث وانما يحتاج الى اقامة البينة لانه لا وارث له غيره **مسئلة**
اشترى جارية بالف وغاب قبل نقد الثمن ولا يدري موضعه واقام البائع البينة على ذلك يبيع القاضي
الجارية على المشتري وينقد الثمن للبائع ويستوثق منه بكفيل شرط اقامة البينة من البائع لا للقضاء
بالشراء على الغائب ولكن انه ادعى ايجاب حفظ مال الغائب على القاضي وعلى القاضي حفظ ماله
مما يخشى عليه التوى والتلف فكان للقاضي ان لا يلزمه هذا الحفظ الا باقامة البينة على ذلك
فصل في الشهادة في الوصية بعد الموت **مسئلة** الشهادة على الوصية بدون
العلم لا يجوز لان كون المشهود به معلوما للشاهد شرط بجواز الشهادة بالنص وعلم بوجهه لان الوصي
قد يكون عدلا وقد يكون جورا بان كان مخالفا للشرع فلا يحل له ان يشهد بها لانه اعانة على الاثم

غيره

بشهادة

والعدوان ولا يتبين المجروح من العدول الا بالعلم وكذلك لو شهد على وصية لم يقراه ولم يقرا عليه قال
ابو حنيفة ان كتب الصك او الوصية بخط بحضرة الشهود وقد عرف الشاهد ما كتب يسعه ان يشهد على
ذلك اذا قال له اشهد عليه وان لم يقل له اشهد لا يسعه لان كتابة الصك انه كيف يكتب ويمحى
حتى لا يسعه ان يشهد اذا امن لانه بادى بالشهادة ظهر انه كان للاستيثاق على نفسه لا للتجربة
والامتحان وهذا اذا عرف ما في الكتاب فان لم يعرف لا يسعه ان يشهد وان شهد على ما في الكتاب
الا رواية عن ابي يوسف انظر المحيط **فصل** في المنتقى رجل قال ان عبدي حر
يوم اموت فشهد شاهدان بالعتق والوصايا وشهد المعتق واحد الشاهدين للشاهد الاخر
ان الميت اوصى له بالف ينظر ان شهد بكل شهادتين معا عند القاضي ابطلها كلها لان العبد لم يعتق
وقت الشهادة ولو حكم القاضي بعتق الغلام ثم شهد جازت الشهادة لانه معتق وقت الشهادة
الثانية **فصل** في الشهادة في الطلاق شهد احدهما بالطلاق الرجعي والاخر بالبائن
تقبل على الرجعي لانهما اتفقا على اصل الطلاق وتفرد احدهما بزيادة صفة وهي البينونة فيثبت ما
اتفقا عليه ويبطل ما تفرد به احدهما **مسئلة** شهدا انه طلق احدى امرأتيه بعينها وقال
نسيناها لا تقبل لانهما لم يشهدا بما تحملاه ولكن قالا نسينا وغلطنا ما تحملناه فلا يكون هذه شهادة
مسئلة شهد واحد على الطلاق قبل الدخول او على الطلاق البائن وطلبت المراة
ان يضعها على يدي عدل وان كان الشاهد فاسقا لا يضعها لانها لا توجب حكما وان كان عدلا
فان قالت لي شاهد اخر غايب لا يضع لانه ربما لا يحضر فلا يبطل حق الزوج بالشك وان قالت
حاضر يضع استحسانا **فصل** في الشهادة في القتل **مسئلة** رجل قتل وله
ابنان فاقام الاكبر على الاصغر بينة انه قتل الاب عمدا واقام بينة ان اجنبيا قتله عمدا فعند ابي
حنيفة تقبل البينتان ويقضي كل واحد منهما بنصف الدم على عاقلة خصمه وعندهما بينة الابن
اولى ويقضى على اخيه بالقود وبينة الاخر على الاجنبي باطلة ثم عندهما الميراث للمدعي وتصحيح
ان عند ابي حنيفة الميراث بينهما نصفان لان سبب ميراث الاصغر ثابت بيقين وهو النسب
مسئلة ولو ترك المقتول ابنا واخا واقام على كل واحد بينة على صاحبه انه قتله عمدا فقضى
ببينة الابن على الاخ وعليه القود لان الابن وارث بيقين والاخ ليس بوارث فكان بمنزلة
الاجنبي فكان الابن خصما عن الميت فقبلت بينته والاخ ليس بخصم فبطلت بينته **فصل**
في معرفة العدالة للعدالة شرايط **منها** ان يكون ملازما للجماعة محافظا عليها لانه يخلص
المنافق بالمحافظة على الجماعات فكذا العدل من الفاسق **ومنها** ان يكون معروفا
بصحة المعاملة في الدينار والدرهم لان الرجل انما يعرف بالمعاملة لقول عمر رضي الله عنه لا يغرنكم
طنطنة الرجل في صلاته انظروا الى اله عند درهمه وديناره **ومنها** ان يكون مؤديا للامانة
غير خائن فيها لان الشهادة عند الشاهد امانة فيستدل باداء سائر الامانات على اداء هذه لا
على وجهها **ومنها** ان يكون صدوق اللسان قليل اللغو والهذيان حتى اذا اعتاد الكذب وتعود
الهذيان لا تقبل شهادته لانه لا يؤمن من ان يكذب في الشهادة متى اعتاد الكذب في المعاملة فاما

اذا كان

اذا كان يتعمد فيا حيانا قبلت شهادته لانه لا يسلم احد من الذنوب **ومنها** ان لا يكون معاقرا
للنبيذ يعني مداوما له وهو ان لا يشرب مع الناس فاما اذا شرب وحده في السر لاستمراء الطعام لا
يسقط عدالته لانه لا يصير تاركا للمروءة فلا يميل الى الكذب مخافة ذهاب ماء وجهه **ومنها**
ان لا يلعب بشيء من الملاهي وهذا ينظر ان كانت مستشنعة بين الناس كالمزامير والطنابير لم
تجز شهادته وان لم تكن مستشنعة نحو الحدا وضرب القصب جازت شهادته الا ان يتفاحش بان يرقصون
فيدخلون في حد المعاصي والكباير فحينئذ تسقط العدالة **ومنها** ان لا يكون قاذفا للمحصنات لان
قاذف المحصنات ملعون بالنص فمن كان ملعونا في الدنيا والاخرة كيف يكون مقبول الشهادة من
المحيط **فصل** في المسئلة عن الشهود التزكية نوعان تزكية السر وتزكية العلانية اما
تزكية السر فينبغي للقاضي ان يختار للمسئلة عن الشهود من هو اوثق الناس واورعهم ديانة واعظمهم
دراية واكثرهم خبرة واعلمهم بالتمييز فطنة فيوليه المسئلة لان القاضي مامور بالتفحص عن العدالة
عليه المبالغة والاحتياط فيه ثم يكتب في رقعة اسماء الشهود جملة بانسابهم وحلاهم وقبايلهم
ومحالهم ومصلاهم حتى لا يتمكن فيه اشتباه لانه يتوهم ان يتفق في تلك المحلة رجلان على ذلك الاسم
والنسبة فيبعث تلك الرقعة على يد امينه الى المزكي ولا يطلع احدا على ما في يد امينه حتى لا يعلم
فيخدع وذكر في المنتقى رجل شهد عند القاضي وهو على المصر حين فرسخين من بلد القاضي فيبعث
امينا يجعل يسال العدول عن الشاهد ويجعل على المدعي لان الامين عامل له الا ترى ان الصحيفة
التي يكتب فيها قضيتها عليه ثم ينظر المزكي في ذلك ويتعرف احوال الشهود ممن يعرف حالهم فيسال عنهم
الثقة والامانة من جيرانهم واهل محلتهم وان لم يكن في جيرانهم من يصلح للمسئلة عنهم من اهل الثقة
والامانة يسال عن اهل اسواقه لانهم اعرف بحاله فاذا قال المسئول عنه هو عدل عندي جايزة
الشهادة وان كان بخلاف ذلك كتب انه غير عدل ورد تلك الرقعة الى القاضي في السر **فصل**
والعدد في المزكي ورسول القاضي والمترجم على الشهادة ليس بشرط عندهما والواحد يكفي والاثنان
احوط وقال محمد شرط حتى لا يثبت العدالة بقول الواحد ومنشاء الخلاف هل هو شهادة ام اخبار
فصل واذا اتاه كتاب المعدل واحتاط القاضي واراد ان يسال غيره ايضا دفع
اليه اسماء الشهود ولا يعلمه انه يسال عن حاله غيره لانه متى علم بذلك ربما يعتمد على قول الاول ولا
يبالغ في التفحص عن ذلك فاذا اتى الثاني بما اتى به الاول نفذ ذلك **فصل** واما تزكية
العلانية فان محمدا يسال العلانية بعد التزكية في السر وهو ان يحضر القاضي والمزكي بعد ما يجمع
الشهود في السراي يزكيهم بين يدي القاضي يشير اليهم فيقول هؤلاء عدول عندي ازالة الالتباس
واحترازا عن التبديل والتزوير والتهم وقيل اكتفاء بتزكية السر لما في تزكية العلانية بلاء وفتنة
لانه ربما يكون الشاهد فاسقا فلا يخبر من يعرف حال الشاهد للمزكي فاسق في العلانية اما ستر عليه
حتى لا يؤدي الى الفضيحة او اتقاء من شره لانه ربما يحمله ذلك على الضغينة والعداوة بينهم **مسئلة**
ذكر الخصاف في ادب القاضي ان العدد في تزكية العلانية شرط عند الكل لانه هذه في معنى الشهادة ولهذا
تختص بمجلس القاضي وتزكية السر ليست في معنى الشهادة ويشترط اهلية الشهادة لتزكية العلانية

بخلاف السر **فصل** لو قال المزكي لا اعلم منه الا خيرا تقبل منه اذا كان عالما والا فلا
في ذلك قال محمد رجل غريب نزل بين اظهر قوم ستة اشهر فلم يروا منه الا خيرا جاز لهم ان يعدلوه
لان حال الرجل في التفسق والعدالة يتبين بمضي ستة اشهر ظاهرا وقال ابو يوسف اذا مكث سنة
فلم يروا منه الا خيرا جاز لهم ان يعدلوه لان حال الوقوف على الانسان انما يكون بالتجربة والامتحان
والمدة التي تصلح للتجربة السنة كما في العنين **مسئلة** ويقول المزكي في الشاهد المجروح والله
اعلم ولا يزيد على هذا لان في ذكر فسقه هتك ستره عليه وقد امرنا بالستر على المسلم ولا
يقول القاضي للمدعي جرح شهودك ولكن يقول زدني شهودك او يقول لي لم يحمد شهودك
ذلك لان هذا اقرب الى الستر **مسئلة** اذا كان المسئول عن الشهود عرفه بعدالة لا
يسكت عن الاخبار بما فيه اذا كان القاضي عدلا وان كان جائرا او جاهلا فلا باس بان يمسك
لانه اذا عدله ربما يقضي بجور وجهل وان عرفه بفسق ومجانة ان عرف انه لو لم يخبر القاضي بما فيه يخبر غيره
امسك عن هتكه واما اعلم به وان عرف انه لو لم يخبر هو يعدل فيقضي به القاضي لا يسعه ان يمسك بل
عليه ان يخبر القاضي بما فيه **مسئلة** لو ثبت عدالة الشهود عند القاضي وقضى بشهادتهم
ثم شهدوا عند القاضي في حادثة اخرى ان كان قريبا لا يشتغل بتعديله وان كان بعيدا استغل به
وفي الحد الفاصل بينهما قولان احدهما انه مقدر بستة اشهر والثاني انه مفوض الى راي الامام **مسئلة**
قال اسمعيل بن حماد فان ابي حنيفة رحمه الله اربعة شهود لا يسال عن عدالتهم شاهدا
رد الظنين وشاهد التعديل العلانية وشاهد الغربة وشاهد الاشخاص بان استعدى على الرجل
بيد يريد ان يبعث خارج المصر يأتي لان القاضي لو اشتغل بتعديل شهود الغربة والاشخاص لانقطع
المسافر عن الرفقة وهرب الخصم فلا يفيد وشاهدي رد الظنين وقال محمد بن سماعة اذا سئل عن
شاهدي رد الظنين والاشخاص لان فيهما الزام على غيره وفيما فيه الزام على الغير لا بد من العدالة
وليس في تقديم الغريب وتزكية العلانية والزام شي على الغير والله اعلم **فصل**
فيمن يجوز تعديله ومن لا يجوز تعديله قال محمد في النوادر كم من رجل اقبل شهادته ولا
اقبل تعديله لانه يحسن ان يؤدي ما سمع ولا يحسن التعديل ولا يقبل تعديل الوالد لولده والولد
لوالده وكل ذي رحم محرم لهما اراد به تعديل السر لان تعديل السر ليس بشهادة انما هو اخبار
وهؤلاء في الاخبار سواء وانما الخلاف في تعديل العلانية لانه من باب الشهادة **مسئلة**
ويقبل تعديل المراة لزوجها وغيره اذا كانت امراة برزة تخالط الناس وتعاملهم لان لها خبرة بهم
فيفيد السؤال والتعديل من امور الدين فيستوي فيه الرجل والمراة كرواية الاخبار ورؤية هلال
رمضان خصوصا في تعديل النسوان لان احوال النساء في بيوتهن لا يعرفها الا النساء حقيقة فان
كانت امراة مخدرة لا تبرز وليس لها خبرة فلا يكون تعديلها معتبرا **مسئلة** وتزكية السر
من العبد والاعمى والصبي والمحدود في القذف تقبل عندهما خلافا لمحمد **مسئلة** واذا عدل
المشهود عليه شهود المدعي فان قال صدقوا في شهادتهم او قال هم عدول في شهادتهم يقضي عليه
بالمال باقراره لا بالشهادة لان ذلك اقرار منه بالمال وان قال هم عدول ولم يزد عليه ذكر في الجامع

الصغير انه لا يصح منه التعديل لان من زعم المدعي عليه في الجحود ظالم وكاذب فلا تصح تزكيته وقال
في كتاب التزكية ويجوز تعديل المشهود عليه اذا كان من اهله لان تعديل المشهود عليه بمنزلة تعديل المزكي
واقراره بكون الشاهد عدلا لا يكون اقرارا بوجوب الحق على نفسه لا محالة **مسئلة** واذا جرح
القاضي احد الشاهدين بالعدالة ولم يعرف الاخر فزكى احدهما الاخر هل تقبل قيل تقبل وقيل لا تقبل لانه
متهم فيه **فصل** في الطعن والجرح في الشهود قال في المبسوط عدله واحد وجرحه
آخر اعاد المسئلة وهذا قول محمد لان عنده العدالة والجرح لا يثبت بقول الواحد فصار سيان وعندهما
الجرح اولى لان الجرح والتعديل يثبت بقول الواحد عندهما وترجح الجرح على التعديل لان الجارح في
الجرح اعتمد على الدليل وهو العيان والمشاهدة فان سبب الجرح ارتكاب الكبيرة **مسئلة** جرحه
واحد وعدله اثنان فالتعديل اولى عدله جماعة وجرحه اثنان فالجرح اولى لانه لا يثبت الترجيح
بزيادة العدد على الاثنين **مسئلة** ذكر الخصاف في ادب القاضي ان الركوب في البحر الهند
سبب الجرح لانه خاطر بدينه ونفسه وسكن دار الحرب وكثر سوادهم وعددهم وتشبه بهم لينال بذلك
مالا ومن جعل الحالة عينا فاذا كان لا يبالي ان يخاطر بدينه ونفسه فلا يؤمن ان ياخذ من عرض الدنيا
فيشهد بالزور وكذا التجارة في قرى فارس فانهم يطعمونهم الربا وهم يعلمون **فصل**
ولا يقبل شهادة الاشراف من اهل العراق لانهم قوم يتعصبون واذا نابت احدهم نائبة اتى سيد قومه
فيشهد له سيد قومه ويشفع فلا يؤمن من ان يشهد بالزور **فصل** لو اقام المدعي عليه
بينة على جرح الشهود فان كان جرحا لا يدخل تحت الحكم كما لو قالوا انهم فسقوا او استاجر المدعي الشهود
في هذه الشهادة او اقر الشهود انهم شهدوا بباطل او بزور او اقروا ان لا شي على المدعى عليه بباطل لا تقبل
بينته فان كان جرحا يدخل في الحكم كما لو اقام البينة انهم زنوا او شربوا خمرا او سرقوا او انهم عبيد
او محدودون في القذف او انهم شركاء في المشهود به او اقر المدعي ان شهوده شهود بزور او انه
استاجرهم على هذه الشهادة تقبل بينته وقال ابن ابي ليلى والشافعي تقبل في الفصلين والحجج تعرف بالمطولات
مسئلة قال الخصم الشاهد عبدان وقالا نحن حران ان عرف القاضي حريتهما لا يلتفت الى
قول المشهود عليه لانه يدعي خلاف الظاهر وان كان لا يعرفهما لا يقبل شهادتهما حتى ياتيا ببينة لان الناس
في الاصل احرار الا في اربع مواضع احدها هذا القول عمر رضي الله عنه الناس احرار الا في اربع في
الشهادة والحدود والعقل والقصاص فان اخبروا احد بحريتهما قبلت شهادتهما **فصل**
ذكر في نوادر ابن رستم عن محمد لو لم تعدل شهود المدعي فسال المدعي القاضي ان يقضي برد شهادتهما حتى لا
يشهدوا عند قاض اخر فانه يقضي بذلك ولو شهدوا عند قاض اخر بذلك لم سال المدعي عليه ان يكتب برد
شهادتهما الى هذا القاضي فانه لا يجيبه الى ذلك وقال محمد في الكيسانيات اذا رد شهادة شاهد
فقال المدعي انا اتي بعدل ليعدلان شهودي في هذه المسئلة لم يقبل ذلك الصدر في المحيط **الفصل**
السابع فيما يحمل الشاهد بعد شهادته فتبطل **مسئلة** لو شهد وليس باجير ثم صار اجيرا
قبل القضا بشهادته بطلت شهادته فان لم ترد شهادته حتى خرج من الاجارة ثم اعاد الشهادة شهادته
مسئلة في نوادر ابن رستم لو شهد رجل لامراة بحق ثم تزوجها قبل القضا بطلت الشهادة

مسئله ذكر في المنتقى لو شهد لامرأة ثم طلقها فانقضت عدتها قبل القضاء برد شهادته
فانه لا يقضي بها الا ان يعيدها فاذا اعادها قضى بها **الفصل الثامن** في صفة
اداء الشهادة واللفظ الذي به يصح اداء الشهادة اعلم ان اداء الشهادة لا تصح بالخبر البينة فلو قال
الشاهد للحاكم انا اخبرك ايها القاضي بان لزيد عند عمرو دينارا عن يقين فلا يجوز اعتماد القاضي
على هذا الوعد ولو قال قد اخبرتك ايها القاضي بكذا كان كاذبا لان مقتضاه تقدم الاخبار منه
ولم يقع والاعتماد على الكذب لا يجوز فالمستقبل وعد والماضي كذب وكذلك اسم الفاعل المقتضي
للحال كقوله انا مخبرك ايها القاضي بذلك فانه اخبار عن اتصافه بالخبر للقاضي وذلك لم يقع في
الحال فالخبر كيف تصرف لا يجوز الاعتماد عليه **قال** في شرح التجريد واما شرطه الزائد
فينبغي به شرط القبول والجواز وانه امور **احدها** لفظ اشهد حتى انه قال اعلم او اتيقن ما لم
يقل اشهد لان الشهادة خبر محتمل للصدق والكذب وانه لا يصلح حجة ما لم يتايد بيمين وهو لفظ اشهد لانه
يمين بدلالة قوله عز وجل خبرا عن المنافقين قالوا نشهد انك لرسول الله اتخذوا ايمانهم جنة وبهذا
اذا قال الرجل اشهد يكون حالفا بالله انتهى وهذا من شروطه الزائدة التي وعدناك بالتنبيه عليها
وثانيها ان لا يكون فيها جر مغنم او دفع مغرم وقد تقدم **وثالثها** كون الشهادة صدقا
عند القاضي **ورابعها** ان تقع الشهادة على خصم حاضر **وخامسها** ان يتقدمها دعوى صحيحة
وسادسها ان يكون موافقة للدعوى معنى **وسابعها** ان تقع لمعلوم على معلوم **وثامنها**
الاتفاق في لفظ الشهادة **وتاسعها** عدد اربعة في الشهادة في الزنا **وعاشرها** الذكورة في
العقوبة والله اعلم ولكن اذا قال الحاكم للشاهد باي شيء تشهد فقال حضرت عند فلان فسمعته يقر
بكذا او اشهدني على نفسه بذلك او شهدت بينهما بصدور البيع او غير ذلك من العقود لا يكون اداء
شهادة ولا يجوز للحاكم الاعتماد على شيء من ذلك بسبب ان هذا مخبر عن امر تقدم فيحتمل ان يكون قد
اطلع بعد ذلك على ما منعه من الشهادة به من فسخ او اقالة او حدوث ريبة للشاهد تمنع اداء فلا
يجوز لاجل هذه الاحتمالات الاعتماد على شيء من ذلك اذا صدر من الشاهد بل لا بد من انشاء لا اخبار
عن الواقعة المشهود فيها والانشاء ليس بخبر ولذلك لا يحتمل التصديق والتكذيب فاذا قال
الشاهد اشهد عندك ايها القاضي كان انشاء ولو قال شهدت لم يكن انشاء وعكسه في البيع لو قال
ابيعك لم يكن انشاء للبيع بل اخبار لا ينعقد به البيع بل هو وعد في المستقبل ولو قال
بعتك كان انشاء للبيع فالانشاء في الشهادة بالمضارع وفي العقود بالماضي وفي الطلاق بالماضي
واسم الفاعل نحو انت طالق وانت حر ولا يقع الانشاء في البيع باسم الفاعل كما تقدم في الشهادة نحو
انا شاهد عندك بكذا او انا بايعك بكذا فهذا ليس انشاء **قال** القرافي وسبب الفرق بين هذه
المواطن الوضع العرفي فما وضعه اهل العرف للانشاء كان انشاء وما لا فلا فاذا ثبت ان العوايد
تغيرت وصار الماضي موضوعا لانشاء الشهادة والمضارع لانشاء العقود جاز للحاكم الاعتماد على
ما صار موضوعا للانشاء ولا يجوز له الاعتماد على العرف الاول **فصل** والشافعيه
تفرق في الشهادة بالمصدر واسم المفعول والشهادة بالمصدر فاذا قال الشهود نشهد ان هذا

وقف

وقف او هذا مبيع من فلان او هذه منكوحة فلان فان الحاكم يحكم بموجب شهادتهم ويكون ذلك
متضمنا للحكم بصحة الوقف ونحوه ولو قالوا نشهد بصدور الوقف او بصدور البيع لم يحكم بموجب شهادتهم
لاحتمال تغيير تلك العقود كما لو استحق الوقف او صدرت الاقالة في المبيع ونحو ذلك قاله الشيخ
سراج الدين البلقيني في بعض تعاليقه وهو الذي اشار اليه تقي الدين السبكي فيما قدمناه عنه قبل
هذا فينبغي ان يتامل ذلك **القسم الثاني** في انواع البينات وما ينزل منزلتها وتحرير
مراتبها وينحصر ذلك في احد وخمسين بابا **الاول** في القضاء باربعة شهود وذلك في
الشهادة على اثبات الزنا وهي على وجهين الاول الشهادة على رؤية الزنا فهذا الوجه هو المتفق على انه لا بد
من اربعة شهود لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقوله تعالى فان لم ياتوا باربعة شهداء
الثاني الشهادة على الاقرار به ولو كان اربع مرات عند غير الامام لم تقبل الشهادة عليه ولا يعتبر ذلك
الاقرار لانه لا يخلو اما ان يكون مقرا او جاحدا فان كان مقرا لم يوجد شرط قبول الشهادة وان كان
منكرا فهو رجوع عن الاقرار فيسقط به الحد وهذا خلافه للمالكيه فانهم جوزوا الشهادة على الاقرار به ولو
مرة واختلفوا هل يكفي شهادة رجلين على المقر او لا بد من شهادة اربع على الاقرار فيهن المسالة
فرع والحد لا يتعلق بالاقرار حتى يقر اربع مرات في اربعة مجالس مختلفة في المقر دون القاضي
ولا يسال في الاقرار عن تاريخ الشهادة ويجوز ان يسال في الاقرار متى زنى ويسال ذلك الشهود لان
التقادم لا يبطل الاقرار ويبطل الشهادة ويجوز ان يسال في الاقرار ايضا لاحتمال انه زنى حالة الصبا
مسئلة ولو اقر بالزنى وشهد عليه اربعة عدول بالزنى ذكر في النوادر انه لا يحد عند ابي يوسف
ويحد عند محمد **مسئلة** ولا يجوز في تزكية السر في الزنى الا اربعة عند محمد في المحيط **فرع** الشهادة
على الشهادة **قال** في الاصل لا يجوز على شهادة رجل اقل من شهادة رجلين او رجل وامراتين من
كل واحد **مسئلة** اللعان لا يكفي فيه اقل من اربع شهادات عندنا موكدة بالايمان لان الله استثنى
الشهداء بقوله والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم والمستثنى يكون من جنس المستثنى
منه ثم **قال** اربع شهادات بالله والباء للقسم فجعلنا الركن شهادات موكدة بالايمان وكونه
يصلح شاهدا في اثبات الزنى ولهذا اذا شهد معه ثلاثة بالزنا عليها لم يكن الزوج قاذفا فتحد المراة
مسئلة الشهود الذين يحضرون حال موبذة الزاني اقلهم اربعة **مسئلة** اذا ادعى الشهادة
على امراة لا يعرفها يشهد عليها في قول ابي حنيفة حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة اقلها اربعة وقيل
ثلاثة خلافا للصاحبين **مسئله** الشهادة المسماة بالعرفية اذا تحملها بالتسامع في النكاح والموت
والنسب والولاء ونحوها الشبهة وهو ان يشيع على السنة قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب قالوا اقلها
اربعة ويشهد او لا يفترقان فيه فليست بعرفية فلا تقبل وقيل تقبل **الباب**
الثاني في القضاء بشاهدين لا يجري غيرهما وذلك في النكاح والرجعة والطلاق والخلع والعدة
والتمليك والمباراة والعتق والاسلام والردة والولاء والنسب والكتابة والتدبير والبيوع والاقالة
والخيارات والشركة والحوالة والجعالة والكفالة والوكالة والشرب في القذف والحرابة والاحلال
والاحصان وقتل العمد والصلح وكل هذه الاحكام لا تثبت الا بشاهدين عدلين رجلين على ما يتبين

الا في الزنى فان شهد في هذه الامور شاهد واحد احدث حكما اخر بيانه لو شهد واحد على الطلاق
قبل الدخول او على الطلاق البائن وطلبت المراة من القاضي ان يضعها على يدي عدل ان كان
الشاهد فاسقا لا يضعها لانها توجب حكما وان كان عدلا فان قالت الشاهد الاخر غائب لا يضعها لانه
ربما لا يحضر فلا يبطل حق الزوج بالشك وان قالت حاضر يضعها استحسانا لان قول الواحد العدل
في باب المحرمات مقبول وامر البضع يحتاط فيه فيحول بينهما احتياطا ولكن لا يجب بحيلولة لا سبب لحل
قائم وهو النكاح حتى لو لم يحل بينهما لا باس به وكذلك لو شهد شاهدان مستوران له ان يحول بينهما
وان كان بعد الدخول لا يحول بينهما لانها اما معتدة او منكوحة فسكناها بيت الزوج ولان مطلق
الطلاق لا يحرم الوطي ولا الخلوة فان عجزت عن الاتيان باخر هدرت شهادة الشاهد ولو كان عكس
فرع ثم اذا شهد في باب النكاح شاهد واحد فان كان الزوجان مقرين اشهد الشاهد الاخر
واجبر الابي منهما وان كان احدهما منكر لم يحلف المشهود له مع الشاهد عند ابي حنيفة اذ لو نكل لا
يقضى بنكوله لان القضاء بالنكول هنا متعذر اذ لا يجوز ان يجعل النكول اقرارا لانه لو صار مقرا
لصار انكاره كذبا والكذب حرام ولا يجوز ان يجعل النكول بدلا لان البدل والاباحة لا يجري في
الاشيا المخصوصة لان الابضاع والنفوس محترمة لعينها حقا لله وللعبد فلا تباح باباحة العبد
وعندهما يستحلف **مسئلة** واذا كان الحكم ابطال شهادة الفرد قلنا بقولها يستحلف فنكل يقضى
بنكوله وكذلك الحكم فيمن اقام شاهدا على قتل وعجز عن الاخر يهدر شهادة الشاهد وتتوجه عليه اليمين
فان حلف برئ وان نكل عن اليمين حبس حتى يقر او يحلف في الطرف ويقضي بالنكول في القصاص
عنده وعندهما يقضي بالنكول في النفس في الدية انظر المحيط وشرح التجريد في باب النكول عن اليمين
تنبيه فان اقر بالحق المشهود به عليه بسبب طول السجن اخذ باقراره ولم يكن السجن في حقه
الاكراه لانه سجن بحق بخلاف الاكراه ظلما **الباب الثالث** في القضا بشاهدين
او بشاهد وامراتين اما القضا فيما يقضى به بشاهدين فقد تقدم بيانه واما شهادة رجل وامراتين
مقبولة في جميع الاحكام الا في الحدود والقصاص وعند الشافعي لا يقبل الا في الاموال وتوابعها
والصحيح قولنا لان المراة ساوت الرجل بما ينبني عليه اهلية الشهادة وهو القدرة على المشاهدة والضبط
والحفظ والاداء والوجود الذي القدرة وهو العقل المميز المدرك للاشياء واللسان الناطق فينبغي شهادة
النساء حصول غلبة الظن وطمانينة القلب مصداق الشهود بخلاف شهادة النساء وحدهن لا تقبل
لان غلبة الظن تحصل بخبرهن لكن الشرع لم يعتبرها حجة الا انهن منهيات عن الخروج وذلك سبب الفتنة
والفساد وسبب الفساد يجب تغييره فروعيت الذكورة في احد الشاهدين حسما لمادة الفساد
بالقدر الممكن **مسئلة** ولا تقبل شهادة النساء في الحدود لما روي الزهري انه قال مضت السنة
من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده ابي بكر وعمر رضي الله عنهما ان لا شهادة للنساء
في الحدود والقصاص ولانه تمكنت في شهادتهن من حيث غلبة الشهود والنسيان والحدود لا تثبت
مع الشبهات **مسئلة** لو شهد رجل وامراتان ان زيدا انكح زينب او طلقها او عتق عبده
او كاتبه او رضعها تقبل **وقال** الشافعي لا مدخل لشهادة النساء مع الرجال الا في الاموال

لان عقد

لان عقد النكاح لا يثبت بشهادة رجل وامراتين في شهادتهن زيادة احتمال لنقصان عقلهن وقلة
تقدم الاحتجاج ولا فايدة في الاعادة **مسئلة** عندنا فان الاحصان لا يثبت بشهادة رجل وا
مراتان لانه شرط بمعنى العلة فيلحق بها لان معنى العلة من العلة تجري مجرى الشبهة مع الحقيقة والشبهة
في الباب ملحقة بالحقيقة وعندنا يثبت لما بينا ان شهادة رجل وامراتين مثل شهادة رجلين فيما ليس
بعقوبة ولا علة عقوبة نقلا وعقلا والاحصان ليس بعقوبة لانه عبارة عن خصال حميدة كالحرية
والخصال الحميدة لا تصلح علة للعقوبة وقوله شرط بمعنى العلة ممنوع بيانه هو ان الشرط الذي هو بمعنى
العلة ما يفضي الى حكم العلة بواسطة الافضاء الى علة والاحصان ليس بهذه المثابة لانه لا يفضي الى الحد
بواسطة الافضاء الى علة وهو الزنى لان الاحصان مانعا وما يكون مانعا لا يكون مفضيا **الباب**
الرابع في القضاء بالبينة التامة مع يمين القضاء عند الاستبراء وصورة ذلك ان يشهد شاهدان
لمعين في يد اخر فانه لا يستحقه حتى يحلف ما باع ولا وهب ولا خرجت عن يده بطريق من الطرق المزيلة للملك
وهو الذي عليه الفتيا والقضا وعلله الاصحاب بانه يجوز بان يكون باعها من المدعي عليه او غير ذلك من
الاحتمالات لا بد من اليمين **قال** في معراج الدراية على شرح الهداية ما نصه واجمعوا ان المدعي
بعد اقامة البينة نحو انه ما استوفاه ولا ابراه وان لم يدع الخصم قال ولا اعلم فيه خلافا ذكره في فصل
النكول فانظره **وقال** في التجريد وان ادعى رب الدين ان له مالا بالمنا حلفه القاضي بعد شهادة
الشهود على الافلاس لانه ادعى شيئا خارجا عن علم الشهود فتامل ذلك وقابل بين العبارتين **مسئلة**
قال بعضهم ويمين القضا متوجهة على من يحكم على الميت وعلى الغايب او على اليتيم او على من
يستحق شيئا من الحيوان ولا يتم الحكم الا بها **مسئلة** ويمين المستحق على البت انه ما باع ولا وهب
ويمين الورثة على العلم انه ما خرج عن ملك مورثهم بوجه من الوجوه كلها فان ملك جميعهم يمين الورثة بان
علم الحي منهم باسمهم وهذه التتمة في اليمين تكون على البت **مسئلة** اذا ادعى رجل على ميت بدين
واقام البينة التامة وان كان ورثته كبارا ولم يدعوا دفع الدين من وارثهم ولا من انفسهم لا يلزم رب
الدين يمين وهو بعيد عن التجريد بخلاف ما لو كانوا صغارا فلا بد من اليمين **مسئلة** قال
بعض المتاخرين واذا شهد لرجل شاهدان معينا فاستحقه شاهدين حلف انه من يده بوجه من وجوه
الملك **تنبيه** واليمين في ذلك على من يظن به علم ذلك ولا يمين على من لا يظن به علم ذلك وكان على
صغير ومن كل ممن يلزمه اليمين منهم سقط عن الدين حصته فقط **تنبيه** من اقام بينة على حاضر
بدين فلا يحلف مع بينة اثبات الحق ولانه ما قبض منه حتى يدعي المطلوب انه دفعه اليه او دفعه عنه
دافع من وكيل او غيره فحينئذ يحلف قال بعضهم **فصل** ومما يحكم فيه باليمين مع الشاهد
اذا قامت بينة المفترض المجهول الحال بانه معدم فلا بد من يمينه انه ليس له مال ظاهر ولا باطن وانه
وجد مالا ليودي حقه عاجلا لان البينة انما شهدت على الظاهر ولعله غيب مالا ومن ذلك المراة
تدعي على غايب وجها الغايب النفقة وتقديم البينة باثبات الزوجية والغيبة واتصالها وتهم ما
علموه ترك لها نفقة فلا بد من يمينها انها لم تسقط عنها ولا ارسل لها نفقة ولا احالها على احد فا
حالت وعلى جميع المسقط والمبطل وضابطه هذا الباب ان كل بينة شهدت بظاهر فانه يستظهر

وضابط

يمين الطالب على باطل الامر **فصل** يمين القضا لا تنقض على وجه بها لعدم الدعوى على
المخالف بما يوجبها الا ان اهل العلم راو ذلك على سبيل الاستحسان نظرا للميت والغايب وحياطة
عليه وحفظا لماله للشك في بقاء الدين عليه فاذا حلف مرة وتاخر القضا لم يصح ان يحلف باسم
بالتهم المحتمل ولا يشبه ذلك اذا كان صاحبه حاضرا وادعى عليه انه قد قضاه بعد ذلك او وهبه
اياه لان اليمين على من انكر **الباب الخامس** في القضا بيمين المدعى بعد فصل
القضا بيمين المدعا عليه **مسئلة** اذا اقر المدعى عليه وسال القاضي تحليف المدعى عليه
ثم قال لي بينة حاضرة تقبل عند ابي حنيفة خلافا لمحمد لانه لا منافاة بين استشهادهم في
الاشهاد وبين ما قال في الابتداء لجواز انه لم يكن يعلم ان هولاء شهوده ثم علم او لم يكونوا ثمة
ثم صاروا او بان اقر المدعى عليه عندهم فلا يكون مناقضا **مسئلة** لو قال كل شهادة
يشهد لي بها فلان بهذا الحق فلا حق لي فيها ثم ادعى بعد ذلك شهادتها وكذا لو قال ليس لي عند فلان
وفلان شهادة هنا ادعى قبل هذا او قال كل شهادة يشهد بها فلان لي على فلان فهو زور
وقال الشهود كل شهادة نشهد بها لفلان فهو زور ثم طلب من القاضي يحلف خصمه فحلفه ثم قال
لي بينة فجميع ما مر على هذا الخلاف فعند ابي حنيفة تسمع ويقضي لهما اذ من حجتهما ان يقول لم
اذكر حيث قلنا ليس لي عند نا شهادة ثم تذكرنا بعد ذلك وعند محمد لا تقبل مقتضب من الحاوي
والمحيط **الباب السادس** في القضا بقول رجل بانفراده **مسئلة** قال
بعضهم ويكفي الشاهد الواحد فيما سبيله يحكم فيه بالسوال فيما كان علما يؤديه **مسئلة** وما
اختصم فيه من العيوب التي تكون في العبد المبيع فالحاكم اذا تولى الكشف عن ذلك يرسل العبد الى
من يبصره او يثق بنظره ومعرفته بتلك العيب وعورة مثل الشقاق والطحال والبرص المسكول وامثال
كثير فيا خذ فيه بالخبر الواحد ويقبل الطبيب النبيل كذا عن بعض المتاخرين **مسئلة** وتقبل بعض
شهادة الفرد في هلال رمضان اذا كان في السماء علة وفي الجرح والتعديل والرسالة يريد به رسول
القاضي المسئول عن الشهود ويترجم الكلام اذا لم يعرف القاضي لسانه وتعديل الاثنين وتقويم السلف
والسلم انه جيد او رديا وهذا مذهبهما وعند محمد في الجرح والتعديل والترجمة لا تقبل الا شهادة
رجلين او رجل وامراتين **مسئلة** لو شهد عند القاضي فقال المدعى عليه هما عبدان والا وقالا
عن حربين وكانا مجهولين لا تقبل شهادتهما حتى يا تيا ببينة وان اتى واحد شهد بحريتهما قبلت
شهادتهما من المحيط **مسئلة** اذا اخبر واحد ثقة باعسار المحبوس يخرجه من السجن ولا يجب
الفرد يلحق بالشهادة متى انضمت اليه قرينة لها اثر في ايجاب الصدق والاثنان احوط **مسئلة**
تثبت الشهرة بالموت بخبر الواحد العدل رجلا كان او امراة ولا يشترط فيه لفظ الشهادة لان الموت
قد يتفق في موضع لا يحضره الا الواحد فلو لم تثبت الشهرة بقول الواحد لضاعت الحقوق المتعلقة الفروع
بالموت فلهذه الضرورة يثبت الاشتهار بخبر الواحد ولان في اشتراط العدد في الموت حرجا لانه
يقوم بناته اسامه من العلم وغيره الا الواحد **مسئلة** رجل تزوج امراة رضيعة فغاب
عنها فجاء رجل واخبره انها ارتضعت من الزوج او اخته او اخبره انها قبلت ابن زوجها او اباه فهي

شبهاه

شبهاه ووقع عنده انه صادق فله ان يتزوج اختها واربعا سواها بخلاف ما اذا سبق الرضاع والمصاهرة
على النكاح لانه ثمة الزوج ينازعه اما هنا فقد عرا امرا عارضا والزوج لا ينازعه لانه لا يعلم والاتنزه
احوط به فان وقع عنده صدقه وجب قبوله **فرع** لو اخبره رجل ان امراته ارتدت عن الاسلام او
اخبرت المراة ان زوجها ارتد هل يجب القبول ولو اخبرها اثنان انه طلقها ان وجها يحل لها التزوج
بزوج اخر انظر الخلاصة **مسئلة** سكوتها عن الاستيذان رضا وانما يكون سكوتها رضا بامور احدها
عالمة في طريق العلم ان يبعث الولي رسولا واحدا عدلا او غير عدل فيخبرها بذلك او يخبرها بنفسها
اما اذا اخبرها فضولي فلا بد من العدد **مسئلة** من العيوان وقن واحد والطريق ان يرجع
الى اهل النظر ان اخبر واحد عدل يثبت العيب في حق الخصومة وان شهد به عدلان وشهدا انه كان
عند البايع يرد عليه **قال** قاضي خان الاستدلال وتخيير القياس ان يكون شهادة الفرد الا انه حجة جعل
العدد شرطا فيما يطلع عليه الرجال نصا الا قياسا فبقي هذا على قضية القياس مع ان ههنا مست الضرورة
الى انه لو يشترط العدد كيلا يكثر النظر الى العورة وهل يشترط لفظ الشهادة **قال** مشايخ خراسان
يشترط لان هذه شهادة محضة توجب على غيره لا على نفسه **وقال** مشايخ العراق لا يشترط لانه
خبر لم يشترط لقبول الشهادة وذكر في بعض روايات المبسوط ولا يقبل في ذلك شهادة رجل واحد فقد
اختلف المشايخ فيه هل يقبل لانه فيه شهادة امراة واحدة فلا تقبل في ذلك شهادة رجل واحد اولى ولا
يقال يفسق بالنظر الى ما لا يحل له لانه يشكل بما لو شهد على ذلك رجل وامراتان او رجلان يقبل وقيل لا
يقبل انظر كتاب الشهادات من المحيط **مسئلة** قال جميع من العلما يجوز تقليد المفتي الواحد اذا
كان عدلا او الفاسق سواء كان حرا او عبدا ويجوز ان يقلده بسوال البريد ولذلك اذا كتب المفتي خطه في رقعة
المستفتي جاز العمل بخطه اذا كان الرسول ثقة فقيه نظر ووجه هذا ما جرت العادة به في ساير الاقاليم
والامصار مع ضرورة الناس الى ذلك وكان بحق ائمتهم يجوز على كتب القضا حتى احدثت الشهادة على
كتاب القاضي لاجل حدوث التهمة على خاتم القاضي واول **من** احدث الشهادة على ذلك هرون الرشيد
وقيل ابن المهدي **قال** بعضهم **فرع** اذا اخبر بعدد ما صلى عدل فهل يكتفي به ام لا بد من اثنين فيه
خلاف **فرع** والموذن يكفي اخباره بدخول الوقت اذا كان بالغا عاقلا عالما بالاوقات
الباب السابع في القضا بقول المراة بانفرادها وذلك فيما لا يطلع عليه كالولادة
والبكارة والثيوبة والحيض والحمل والسقط والاستهلال وعيوب الحراير والاما وفي كل ما تحت ثيابهن
ووجه ذلك انه لما كانت هذه الامور مما لا يحضرها الرجال ولا يطلعون عليها اقيم فيه النساء مقام
الرجال للضرورة **مسئلة** اذا كان اروحر ثم اتت بولد فجحد ولادتها حال قيام النكاح
فشهدت امراة واحدة حرة مسلمة ثبت ذلك وبه صرح في المبسوط حتى لو نفاه الزوج يلاعن لان
النسبة تثبت بالفراش القايم واللعان انما يجب بالقذف وليس من ضرورة وجود الولد بد ومن لو
قال لزوجته ان ولدت فانت طالق فقالت ولدت وانكر فشهدت به القابلة يقبل قولها عند ابي
يوسف ومحمد لان شهادتها حجة في ذلك **قال** عليه السلام شهادة النساء جايزة فيما لا يستطيع
الرجال النظر اليه ولانها لما قبلت على الولادة تقبل فيما يبتنى عليه وقال ابو حنيفة رحمه الله انها ادعت

لخنثى فلا يثبت الا بحجة تامة وهذا لان شهادتهن ضرورية في الولادة فلا يظهر في حق الطلاق لانه ينفك **فصل** واما شهادتهن على استهلال الصبي فعند ابي حنيفة لا يقبل في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال الا في حق الصلوة لانه من امور الدين وعندهما يقبل في حق الارث لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال عادة فصار كشهادتهن على نفس الولادة **فصل** وما يكون في موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي ان يريه حرة عدلة والاثنان احوط فان اخبرت انه لا عيب به فلا خصومة ام لا بد من ثبوت العيب للخاصم وان اخبرت بالعلم فلا يرد بمجرد قولها اذ مجرد قولها ليس بملزم لكن يحلف البايع فيرد لو نكل والا فلا وعن ابي يوسف انه يرد بمجرد قولها لان قولهن حجة فيما لا يطلع عليه وعند محمد ان العقد ينفسخ قبل القبض بقولها لا بعده للحاجة الى ادخاله في ضمان البايع ومجرد قولها ليس بحجة فيه مقتضب من جامع الفصولين **فصل** يقبل قول المراة في ارسال الهدية ويجوز قبولها والاقدام على الاكل بقولها ويقبل قولها في الاذن في دخول الدار والهجوم على العيال **مسئلة** اذا انكر الزوج ما ادعته عليه من الاعراض وكانت بكرا نظر النساء اليها فان قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه لان قول النساء ليس بحجة في وجوب تحليفه وانما يثبت بقول النساء الثيابة لا الوصول وفي الاصل المراة الواحدة تجزي والثنتان احوط لان ما لا ينضم اليه قول الرجل لا يعتبر فيه العدد لان اشتراط العدد عرفناه بالنص بخلاف الاصل فلا يصير منوى ابا اشتراط هذا العدد كذا ذكره في شرحي الوقاية المسمى بالاستغناء **مسئلة** نقل ابن حزم في مراتب الاجماع على قبول المراة الواحدة في اهداء الزوجة لزوجها ليلة العرس

الباب الثامن في القضا بالنكول عن اليمين وعن حضور مجلس الحاكم وبيان المواضع التي تجب فيها اجابة دعوة الحاكم وما لا يجب فيه الاجابة **مسئلة** يجوز القضا بالنكول في باب الاموال ولا ترد اليمين الى المدعي **وقال** الشافعي لا يقضي بالنكول ولكن ترد اليمين الى المدعي فان حلف ياخذ المال والا فلا والصحيح قولنا لان النكول دل على رجحان الكذب في انكاره لانه لو كان صادقا في انكاره لاقدم على الحلف او لو لم يحلف بفوت ما له لا عندنا يقضى بمجرد النكول وعند نقل اليمين الى المدعي فيحلف غالبا فيقضى له بالمال وهذا صادق للمدعى عليه عن النكول صادقا في الانكار لانه حب المال يحمله على اليمين الكاذبة عسى صيانة للمال فكيف لا يحمله على اليمين الصادقة فلما امتنع عن اليمين غلب على ظن القاضي انه امتنع عن اليمين الكاذبة وظهر كونه مبطلا وكون المدعي محقا فوجب على القاضي تمكين المدعي من اخذ المال دفعا للظلم عنه **مسئلة** ويجوز رد اليمين الى المدعي على وجه الصلح وذكر في الجامع الصغير ان الصلح على اليمين جائز حتى لا يكون له ان يحلف على ذلك ابدا فلهذا جاز رد اليمين الى المدعي على وجه الصلح وذكر في المنتقى لو قال الرجل لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت انها لك علي ادّيتها لك فحلف ما داها اليه على الشرط الذي اشترطه فله ان يسترطها منه ما لم يودها بغير شرط **مسئلة** النكول نوعان حقيقة وحكما اما حقيقة ان يقول المدعى عليه لا احلف فالقاضي يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلث مرات فان حلفت والا قضيت عليك بالمال فيقول في كل مرة احلف والا قضيت عليك بالمال وانما قدره بثلاث

مرات ليكون ابلغ في ابلاغ العذر فان قضى القاضي بنكوله في المرة الاولى بعد قضايه لانه نكول متعين للشرع عن اليمين الكاذبة فقد وجد قبل القضا لكن الامتثال وترك الاستعجال اولى فان قال في المرة الاولى لا احلف ثم قال في المرة الثانية احلف في قال في المرة الثالثة لا احلف قضى عليه بالنكول لان بقوله في المرة الثانية احلف لم يصر موفيا حقه في اليمين بخلاف ما اذا استمهل المدعى عليه من المدعي ثلثة ايام بعدما قال في المرة الاولى لا احلف ثم جاء بعد مضي المهلة وابى اليمين فالقاضي يستقبل عليه عرض اليمين ثلث مرات لان عرض اليمين انما يبقى معتبرا اذا بقي الاستحلاف حقا مستحقا للمدعي فبقي الاول للمدعي في المهلة فلا يبقى عرض اليمين معتبرا **فرع** ولو قال المدعى عليه بعدما نكل عن اليمين ثلث مرات انا احلف يحلفه قبل القضا بالنكول وبعد القضا لا يحلفه لانه قبل القضاء اثره في ابطال كلام المدعي فاما بعد القضاء اثره في ابطال القضا فلم يعتبر وصار كرجوع الشهود قبل القضا معتبر وبعده لا الا في حق الضمان لما فيه من ابطال القضا **واما النكول** حكما وهو ان يعرض القاضي اليمين عليه ثلث مرة وسكت في كل مرة ولم يجب يجعله ناكلا لانه امتنع عن اليمين المستحقة عليه والاصل انه لو سكت عن جواب الخصم يجعله القاضي مجالسة كذا هذا وهذا اذا لم يكن بلسانه افة فان كان تمنعه من السماع لا يجعل امتناعه عن اليمين نكولا حكما لانه ما لم يسمع ويقدر على الجواب لا يصير ظالما فلا يجعل نكوله حكما **مسئلة** ولو ساله القاضي عن دعواه فسكت ولم يجبه فالقاضي يامر المدعي ان ياخذ منه كفيلا حتى يسال عن حاله هل به افة تمنعه من السمع والكلام فان ظهر انه لا افة به واحضاره الى مجلس القاضي كما هو وهو ساكت فالقاضي يعرض عليه اليمين ثلثا ويقضي عليه بالنكول **مسئلة** فيمن نكل عن حضور مجلس الحكم قال الماوردي في تفسير قوله تعالى واذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم الآية في الاية دليل على ان من دعي الى الحاكم فعليه الاجابة ويحرج ان تاخر وروي عن الحسن ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من دعي الى حاكم من حكام المسلمين فلم يجب فهو ظالم لا حق له انتهى قال بعضهم من ادعى على غيره دعوى فدعاه الى القاضي فامتنع ختم له بخاتم من طين فان لم يات بعث معه بعض اعوانه ليحضره فان امتنع وتوارى عنه في منزله سال الخصم عن دعواه فان ادعى شيئا معلوما فالقاضي يجوز له حينئذ نصب الوكيل عمن اختفى في بيته بعد ما نادى امين القاضي على باب داره انظر فصول الاسروشني والمحيط والخلاصة للمشتري من القاضي ان ينصب خصما من البايع ليرده عليه قبل ينصب نظر للمشتري وقبل لا لما اشتراه ولم ياخذ منه كفيلا مع احتمال عيبه فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له واذا لم ينصب وطلب المشتري من القاضي الاعذار فعن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان بعذر في رواية فيبعث مناديا ينادي على باب البايع من القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد الرد عليك فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقضه القاضي بلا اعذار وفي رواية لا يعذر القاضي ايضا **مسئلة** قال في الذخيرة كفل بنفسه على انه لو لم يواف غدا فقد نبه على الكفيل فغاب الطالب في الغد ولم يجد الكفيل حتى مضى الغد لزمه المال ولو دفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب وكيلا عن الطالب وسلم اليه المكفول عنه برئ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن ابي يوسف رحمه الله قال ابو الليث لو فعل به قاض علم ان الخصم يعتب لذلك فهو حسن **فصل** في بيان المواضع التي تجب فيها اجابة الحاكم ذكر الخصاف قال ابو يوسف رحمه الله

ادعى رجل على رجل بدعوى واراد عليه عدوى وهو في المصر والقاضي لا يعلم اهو محق ام مبطل فانه
يعدي عليه ويبعث من يحضره استحسانا والقياس ان لا يعديه بمجرد الدعوى لان الدعوى خبر محتمل والمحتمل
لا يكون حجة فلا تثبت ولاية الاعداء وجه الاستحسان ان ترك القياس بالآثار المشهورة وقد جاءت
الآثار عن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم انهم فعلوا ذلك من غير نكير وقال عليه السلام ان امتي لا تجتمع
على الضلالة وروي ان رجلا من اراش قدم مكة بابل فباعها من ابي جهل ابن هشام فظلمه فقام في المسجد
فقال يا معشر قريش اني رجل غريب ابن سبيل واني بعت ابلي على ابي جهل فمطلني وظلمني فمن رجل يعديني
عليه ويأخذ لي بحقي ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس في المسجد فقالوا ذلك الرجل يعديك عليه
فانطلق اليه فذكر له ذلك فقام معه وبعث قريش في اثرهما رجلا وانما فعلوا ذلك استهزاء لما قد
علموا بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ابي جهل لعنه الله من العداوة فاتى الباب فضرب فقيل من هذا
فقال محمد فخرج ابو جهل وما في وجهه رائحة من الذعر اي من الخوف فقال اعط هذا حقه فقال نعم فدخل
فاخرج حقه فاعطاه اياه فجاء الرسول فاخبرهم وجاء الرجل فوقف عليهم فقال جزاه الله خيرا
اخذ لي حقي فلم يتفرقوا الى ان جاء ابو جهل عليه اللعنة فقالوا ويلك ما صنعت فقال والله ما هو الا ان
ضرب علي الباب فقال محمد فذهب فؤادي وان معه لفحلا ما رايت مثل هامته وانيابه لفحل
قط لاكلني لو امتنعت فوالله ما ملكت ان اعطيته حقه في الحديث بيان جواز الاعداء بمجرد الدعوى
الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قام بنفسه بمجرد الدعوى الا ان اليوم القاضي لا يقوم بنفسه
لكثرة الخصوم ولما فيه من الاستخفاف به فاما ان كان الخصم خارج المصر فالحال ان كان قريبا من
المصر بان كان بحيث يبيت في منزله بعد يعديه وان كان بعيدا من المصر بحيث لا يمكنه ان يعود في المعروف
في منزله بعد يعديه ثم كيف يصنع القاضي اختلف المشايخ فيه قيل يامر المدعي باقامة البينة ان له عليه حق
او لا تكون هذه البينة لاجل القضاء بل لاجل الاحضار كما في كتاب القاضي فاذا اقام البينة امر انسانا ان
يحضر خصمه فاذا احضره امر المدعي باعادة البينة فاذا اعاد البينة العادية قضى بها عليه وقيل يحلفه القاضي
فان نكل اقامه من مجلسه وان حلف امر انسانا ان يحضر خصمه والاول اصح وعليه اكثر القضاة وذكر الخصاف
ان القاضي يدفع خاتمه لاحضار الخصم اذا كان في المصر ويبعث من يحضره ان كان خارج المصر والقضاة
على عكس هذا فانهم يبعثون الراجل في المصر ويدفعون العلامة خارج المصر وبعض القضاة يختارون
في العلامة دفع الخاتم وبعضهم دفع الطينة وبعضهم دفع قطعة قرطاس وهذا لان الخصم ربما
يكون بعيدا عن المصر والمدعي يلحقه مؤنة الراجل ويريد ان يتحمل تلك المؤنة بنفسه فلا يلزمه ذلك
فقلنا بان القاضي يبذل له علامة ليذهب به فيريه خصمه ويشهد على ذلك فان اجاب الخصم وحضر
مجلس الحكم والا بعث القاضي اليه من يحضره ومؤنة الشخص بعلامة اذا تقرر ذلك **ومنها** ان من
دعي من مسلم ما ذكرنا فما دوننا وجبت عليه الاجابة لانه مصالح الاحكام وانصاف المظلومين
من الظالمين وان كان ابعد لا تجب ان يدعو الخصم الى حق مختلف في ثبوته وخصمه يعتقد ثبوته
فتجب الاجابة لانها دعوى الى حق وان اعتقد عدم ثبوته لم تجب لانه مبطل وان دعاه الحاكم وجبت
الاجابة له لان المحل قابل للحكم والتصرف والاجتهاد **ومنها** النفقات فيجب الحضور فيها عند

الحاكم

الحاكم لتقديرها ان كانت الاقارب والاجتهاد **ومنها** النفقات فيجب الحضور فيها عند الحاكم لتقديرها
ان كانت للاقارب وان كانت للزوجة او للرقيق فهو مخير بين ابانة الزوجة وعتق الرقيق وبين
الاجابة **فصل** فاذا امتنع الخصم من الحضور عزره لانه اساء الادب فيما صنع فاستوجب التعزير
فيعزره القاضي اما بالضرب او بالصفع او بالحبس على قدر ما يرى او يعبس وجهه فيعزره القاضي على
ما يراه تعزيرا وتاديبا وكذلك اذا سكت ولم يقبل الى احضر او لانه لم يحضر في الوقت الذي وقت له لان
السكوت في موضع الجواب امتناع عما دعي اليه **فصل** في بيان ما لا تجب فيه الاجابة وفيما هو مخير فيه
بين الاجابة وعدمها **فمنها** اذا دعاه ولم يكن له عليه حق تجب الاجابة او له عليه حق ولكن لا يتوقف
على الحاكم فلا يجب الاجابة فان كان قادرا على ادائه لزمه اداؤه ولا يذهب اليه ومنها متى علم الخصم
اعسار خصمه حرم عليه طلبه ودعواه الى الحاكم **ومنها** اذا دعاه خصمه وعلم انه يحكم عليه بجور لم تجب الاجابة
وتحرم الاجابة اذا كان الحكم في الدماء والفروج والحدود وسائر العقوبات الشرعية **ومنها** اذا كان الحق
موقوفا على الحاكم كتأجيل العنين فان الزوج مخير بين الطلاق فلا تجب الاجابة وبين الاجابة فليس
له الامتناع منها **ومنها** القسمة المتوقفة على الحاكم فيخير المطلوب بين تمليك حصته لغريمه وبين الاجابة و
له الامتناع منها وقد تقدم ما في نفقة الزوجة والرقيق **تنبيه** متى طولب بحق يجب عليه اداؤه
على الفور كرد المغصوب فلا يحل له ان يقول لخصمه لا ادفعه لك الا بالحكم لان المطل ظلم والوقوف على الحكم
صعب من القواعد **التاسع** في القضاء ببينة الخارج على ذي اليد اذا اقاما البينة وفي تاريخ الدعوى
والشهادة **اعلم** ان الرجلين اذا ادعيا عينا وبرهنا فلا يخلو اما ان يدعيا ملكا مطلقا او ارثا
او شراء وكل قسم ثلاثة اقسام لانه اما ان يكون المدعى في يد ثالث او بيدهما او في احدهما وكل وجه على اربعة
اقسام لانه اما ان يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا او ارخا وتاريخ احدهما لا الاخر وجملة ذلك ستة
واربعون فصلا اما اذا ادعيا ملكا مطلقا والعين في يد ثالث ولم يؤرخا او ارخا تاريخا وبرهنا يقضى
بينهما لاستوائهما في الحجة وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى للاسبق لانه اثبت الملك لنفسه في زمان لا ينازعه غيره
فيقضى بالملك بعده لاخر الا اذا تلقى الملك عنه ومن ينازعه لم يتلق الملك منه فلا يقضى له ولو ارخ احدهما
لا الاخر فعند ابي حنيفة رحمه الله لا عبرة للتاريخ ويقضى بينهما نصفين لان توقيت احدهما لا يدل على تقدم
لانه يجوز ان يكون الاخر اقدم منه ويحتمل ان يكون متاخرا عنه فيجعل مقارنا رعاية للاحتمالين وعند ابي يوسف
رحمه الله للمؤرخ لانه اثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا ولم يؤرخ يثبت بالحال يقينا وفي ثبوته في وقت
تاريخ صاحبه شك فلا يعارضه وعند محمد يقضى لمن اطلق لان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل
ودعوى المؤرخ يقتصر على وقت التاريخ ولهذا يرجع الباعة بعضهم على بعض ويستحق الزوائد المتصلة
فكان المطلق اسبق تاريخا فكان اولى هذا اذا كان المدعى في يد ثالث فان كان في يدهما فكذلك الجواب
لانه لم يترجح احدهما على الاخر باليد ولم ينحط حاله عن حال الاخر باليد وان كان في يد احدهما فان
ارخا سواء او لم يؤرخا فهو للخارج لان بينته اكثر اثباتا وان ارخا واحدهما اسبق فلما مر وعن محمد انه
رجع عن هذا القول وقال لا يقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا على غيره لان البينتين قامتا على مطلق
الملك ولم يتعرضا بجهة الملك واستوى التقدم والتأخر فيقضى للخارج ولهذا ان البينة مع التاريخ يقضى

الدفع مع الدفع فان الملك اذا ثبت للشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي منه فصارت بينة ذي اليد بذكر التاريخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى انه لا يصح الا بعد اثبات التلقي من قبله و على الدفع مقبولة لهذا اذا كانت الدار في يد احد وصاحب الوقت الاول اولى لعندهما وعند محمد يكون واذا ارخ احدهما لا الاخر فعند ابي يوسف يقضي للمورخ لان بينته اقدم من المطلق كما لو ادعى شراء من واحد وارخ احدهما لا الاخر كان المورخ اولى وعند ابي حنيفة ومحمد يقضي للخارج ولا عبرة للمورخ لان بينة ذي اليد انما تقبل اذا كانت متضمنة معنى الدفع وههنا وقع الاحتمال في معنى الدفع لوقوع الشك في وجوب التلقي من جهته لجواز ان شهود الخارج لو وقتوا لكان اقدم فاذا وقع الشك في تضمنه معنى الدفع فلا يقبل مع الشك والاحتمال واذا ادعى كل واحد منهما الارث من ابيه فلو كان العين في يد ثالث ولم يورخا او ارخا سواء فهو بينهما نصفان لاستوائهما في الحجة وان ارخا واحدهما اسبق فهو لاسبقهما عند ابي يوسف وكان ابو يوسف رحمه الله يقول اولا يقضي به نصفين في الارث والملك المطلق ثم رجع الى ما قلنا وقال محمد رحمه الله في رواية ابي حفص كما قال ابو حنيفة وقال في رواية ابي سليمان لا عبرة للتاريخ في الارث فيقضي بينهما نصفين وان سبق تاريخ احدهما الا انهما لا يدعيان الملك لانفسهما ابتداء بل لمورثهما ثم يجرانه الى انفسهما ولا تاريخ لملك المورثين تاريخ يقضي لاسبقهما وان ارخ احدهما لا الاخر قضي بينهما نصفين اجماعا لانهما ادعيا تلقي الملك من رجلين فلا عبرة للتاريخ وقيل يقضي للمورخ عند ابي يوسف ولو كان العين في ايديهما فكذلك الجواب وان كان العين في يد احدهما ولم يورخا او ارخا سواء يقضي للخارج وان ارخا واحدهما اسبق فهو لاسبقهما وعند محمد للخارج لانه لا عبرة للتاريخ هنا وان ارخ احدهما لا الاخر فهو للخارج اجماعا وقيل عند ابي يوسف رحمه الله للمورخ وان ادعيا الشراء من احد ولم يورخا او ارخا سواء فهو بينهما نصفان لاستوائهما في الحجة وان ارخا واحدهما اسبق يقضي لاسبقهما اتفاقا بخلاف ما لو ادعيا الشراء من رجلين لانهما لا يثبتان الملك لبائعهما ولا تاريخ لملك البائعين فتاريخه لملك لا يعتد به وصار كانهما حضرا على الملك بلا تاريخ فيكون بينهما اما هنا فقد اتفقا على ان الملك كان لهذا الرجل وان اختلفا في التلقي منه ومن الرجل اثبت التلقي لنفسه في وقت لا ينازعه فيه صاحبه فيقضي له به لا يقضي به لغيره بعده الا اذا تلقى منه بعده لا يتلقى منه وان ارخ احدهما لا الاخر فهو للمورخ اتفاقا لانه اثبت شراءه لنفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره فيقضي به له حتى يتبين تقدم شراء غيره عليه بخلاف ما لو ادعيا الشراء من رجلين وقت احدهما لا الاخر فانه يقضي بينهما نصفين لان كل واحد منهما خصم عن بائعه في اثبات الملك له وتوقيت احدهما لا يدل على ما سبق ملك بائعه ولعل ملك البائع الاخر اسبق فلهذا قضينا بينهما وهنا اتفقا على ان الملك لبائع واحد فحاجة كل منهما الى اثبات سبب الانتقال اليه لا الى اثبات الملك للبائع وسبب الملك في حق من وقت شهوده اسبق وكان هو من المدعي احق وان كان يحق في ايديهما فهو بينهما الا اذا ارخا واحدهما اسبق فحينئذ يقضي لاسبقهما وان كان في يد احدهما فهو لذي اليد سواء ارخ او لم يورخ والا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق فيقضي به للخارج انظر الكافي وفي الذخيرة يقضي في الملك المطلق ببينة الخارج لا ببينة ذي اليد عندنا لو لم يكن تاريخا او استويا فيه ولو كان تاريخ احدهما اسبق فهو اولى ولا للتاريخ عبرة عند ابي حنيفة في الملك المطلق

وهو قول ابي يوسف اخرا وقول محمد رحمه الله اولى وعلى قول ابي يوسف رحمه الله اولا وهو قول محمد اخرا عبرة للتاريخ في الملك المطلق فيقضي للخارج **مسئلة** لو اقامت المرأة بينة على دار في يد الزوج انها لها قالت قد غصبتها مني واقام الزوج بينة انها داره اشتراها منك قبل يقضي بها للمرأة لان المرأة في يد الزوج فكانه هي خارجة وقيل يقضي بها للزوج لانه لا منافي بين البينتين فصار كما ثبت الغصب اولا ثم اقرار اخذ من الفتاوى **مسئلة** لو كانت شاتان احدهما سوداء والاخرى بيضاء وهما في يد رجل فاقام خارج بينة ان البيضاء قد ولدتها السوداء في ملكه واقام صاحب اليد ان السوداء شاته ولدت البيضاء في ملكه قضي لكل واحد بالشاة التي شهد شهوده انها ولدت في ملكه اذا كان سن الشاتين مشكلا يعني الايضاح **مسئلة** التاريخ في النتاج لغو على كل حال ارخا وهما سواء او ارخ احدهما اسبق او ارخ احدهما فقط اذ الغرض من اثبات النتاج زيادة الاستحقاق على خصمه ليترجح بينته واثبات زيادة الاستحقاق لا يتصور في النتاج لانه دعوى اولية الملك انظر جامع الفصولين **فصل** ولو ادعى رجلان دارا في يد ثالث فادعى احدهما كل الدار وادعى الاخر نصفها واقاما جميعا البينة قال ابو حنيفة يقضي بطريق المنازعة لصاحب الجميع بثلاثة ارباعها ولصاحب النصف بالربع وقال ابو يوسف ومحمد يقسم اثلاثا بطريق المضاربة ولو كانت الدار في ايديهما والمسئلة بحالها يقضي لصاحب الجميع بالنصف الذي بيد صاحبه وترك النصف الذي بيده على حاله انظر الايضاح **مسئلة** لو شهدا انه كانت الدار للمدعي ولم يشهدا انه بيد المدعى عليه تقبل عند محمد في ظاهر الرواية ولو شهدا ان الدار للمدعي لا بيد المدعى عليه وشهد اخران بيد المدعى عليه يقبل كلا منهما اذ يحتاج الى الشهادة بيده ليصير خصما في اثبات الملك ولو فرق بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق او فريقين ثم الشهود بيده يسألهم القاضي عن سماع هل شهدوا بيده او عن معاينة لانهما ربما سمعا اقراره انه بيده فظنا انه يطلق لهما الشهادة وقد اشتبه على كثير من الفقهاء اذ اقراره لا يثبت يده حكما فما لم يذكرا انهما عاينا يده لا يقبل ولا يختص هذا بهذه المحارجة بل في غيرها حتى لو شهدا ببيع وتسليم يسألهما القاضي اشهدا على اقرار البائع او على معاينة البيع والتسليم وحكم يختلف فان الشهادة بالبيع والتسليم شهادة بالملك والشهادة على اقرار البائع بربيت شهادة بملك البائع انظر شرح ظهير الدين المرغيناني

الباب العاشر

في القضاء بالتحالف من المجتبي اذا اختلف البائع والمشتري في البيع او في الثمن تحالفا فيحلف البائع ما باعه بالثمن كما ادعاه المشتري ما اشتراه بالعين كما ادعى البائع ثم ينفسخ البيع بينهما وايهما نكل عن اليمين لزمه دعوى الاخر ويبدأ بيمين المشتري في قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما البينة فالبينة بينة البائع في الثمن **مسئلة** ولو كانت السلعة هالكة في يد المشتري او خرجت عن ملكه او صار بحال لا يقدر على الرد بالعيب فالقول قول المشتري مع يمينه ولا يتحالفان اذا كان الثمن دينا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد والشافعي يتحالفان ويترادان القيمة **فرع** ولو اختلفا بعد هلاك الجارية في يد المشتري فادعى البائع ان الثمن عين وهو هذا العبد وادعى المشتري ان الثمن دين او ادعى ان الثمن عين وادعى البائع ان الثمن دين لم ينظر الى دعوى البائع وانما ينظر الى دعوى المشتري فان اقر بالدين فالقول قوله وان اقر بالعين تحالفا **مسئلة** ولو تحالفا وقد هلك احد العوضين في بيع لا اخر رد مثله ان كان فالقول الباقي ولا باخذ من ثمن الهالك

ويتحالفان ويترادان في القايم وقال محمد يتحالفان فيهما **فرع** ولو اختلفا في الاجل فقال البايع وقتل
الاجل الى شهر وقال بل الى شهرين فالقول قول البايع ولا يتحالفان وقال زفر والشافعي
يتحالفان **مسئلة** واذا اختلف الزوجان في المهر فقال الف وقالت الفان يتحالفان ويبدا بيمين
الزوج ويحكم فيه بمهر المثل فان كان مثلها الفا او اقل فالقول قوله وان كان الفين او اكثر فالقول قولها
وان كان الفا وخمسمائة فلها مهر المثل وهذا عندهما وعند ابي يوسف القول للزوج الا اذا قال شيئا مستنكرا قيل
المنكر ما دون عشرة وقيل ما يكون بعيدا عن مهر مثلها وهو الاصح **مسئلة** ولو كان المهر مكيلا او موزونا
بعينه فاختلفا في قدر الكيل والوزن فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين لانه اختلاف في الذات لا انه
ان ازالة البعض منه لا تنقض الباقي ولو اختلفا في جنس المسمى او صفته ادعى ان كان مدعيا والمسمى
عين وان اختلفا في قيمته وهو هالك فالقول للزوج ولا يتحالفان لانهما اتفقا على المسمى فصحت وانقطع
حكم مهر المثل بيقين الا انها تدعي عليه وصفا او ضمانا زايدا وهو ينكر فيكون القول له بخلاف ما لو
اختلفا في قدر المسمى لان التسمية فاسدة عنده في قدر ما اختلفا فيه فوجب الحكم بمهر المثل **مسئله**
اذا ادعى الراهن انه رهن بخمسمائة والمرتهن بالف فالقول قول الراهن مع يمينه لان تعلق حق المرتهن
بالرهن يستفاد من جهة الراهن فكان القول قوله في ذلك **مسئلة** ولو قال المرتهن رهنته بجميع
الدين الذي لك علي وهو الف والرهن ساوى ذلك وقال المرتهن ارتهنته بخمسمائة والرهن قايم فعلى رواية
عن ابي حنيفة ان القول قول الراهن ويتحالفان ويترادان لان الاختلاف وقع في المعقود عليه حال
قيامه فيتحالفان كما في البيع فان هلك الرهن قبل التحالف كان كما قال المرتهن لانه ينكر زيادة ضمان عليه
مسئله لو ادعى كل واحد منهما رهنه سوى الذي عينه الاخر واقاما البينة فالبينة بينة المرتهن **فرع**
فان قال الراهن هلك في يدك وقال المرتهن قبضته بعد الرهن فهلك في يدك فالقول قول المرتهن
والمرتهن يدعي البراءة من الضمان والراهن ينكر فكان القول قوله والبينة لانها تثبت استيفاء الدين وبينة
المرتهن بنفسه فالبينة اولى **مسئله** اذا ادعى المشتري الشرى بالفين والشفيع بالف فالقول
قول المشتري مع يمينه فان اختلف البايع معهما والدار في يد البايع والمشتري غير منتقد فالقول قول
البايع ويتحالفان ويترادان لان الاختلاف وقع في البيع والسلعة قايمة فياخذ الشفيع بما قاله
البايع ان شاء لان الوجوب بايجاب البايع فكان القول قوله من الايضاح ومن المحيط ومن الجامع
ومن التجريد **الباب الحادي عشر** في القضاء بايمان حقيقتها شهادات مؤكدة
مزكاة بالايمان موقوفة باللعن والغضب وسميت ايمانها لعانا لان فيها ذكر اللعن وكونها مبعدا
في بعد كل واحد من صاحبه وصفتها ان يقول اربع مرات اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من
الزنى ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتها به من الزنى وتقول المراة
قايمة اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني من الزنى وتقول في المرة الخامسة غضب الله عليها ان كان من
الصادقين فيما رماني من الزنى **مسئله** شرط اللعان قيام الزوجية بينهما نكاحا صحيحا حتى
لا لعان بينه وبين زوجته اذا كان نكاحها فاسدا لان اللعان حكم مختص بقذف الزوجات
ولا زوجية في النكاح الفاسد حقيقة فلا يمكن شرعه حال عدم الزوجية **مسئله** ولو التعنا عند

الحاكم

الحاكم ولم يفرق حتى عزل او مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما عندهما وقال محمد لا يستقبل
مسئلة في اللعان يبدا الزوج لان النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلاني وامراته وبدا بالزوج
ولو التعنت المراة اولا ثم الزوج تعيد المراة لان الترتيب معتبر حتى يكون على الوجه المنصوص عليه فان
فرق قبل الاعادة صح خلافا للشافعي لان اصل اللعان وجد وفاتت صفته وهي الترتيب فيصح حكمه
لوجود اصله **مسئله** لاعنها بولد ثم ولدت ثانيا بعد يوم يلزمه الولد وكذا هذا **مسئله** نفى حمل
امراته لا لعان ولا حد عند ابي حنيفة وعندهما وكذا الشافعي يلاعن ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم
القذف وما روي انه عليه السلام لاعن بين هلال وامراته وهي حامل انما كان لانه قذف امراته بالزنا
صريحا قال اني وجدت رجلا على بطن امراتي يجبلها او يحتمل انه قذفها بالزنا صريحا وانكر الولد
ايضا ان يكون منه فلا يكون حجة هنا **مسئلة** روى هشام عن محمد في رجل لاعن امراته في ولد
ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب بولدها ثم سبيا جميعا فاشتراهما الزوج فالولد حر مسلم لانه حين ولد على
فراشه والنسب وان انتفى باللعان ولكنه مخلوق من مايه وذلك يكفي لاثبات العتق كولد الزنا والمراة
بمنزلة ام الولد لا يجوز له بيعها ولا له عتقها لانه اذا اعتق الولد صارت ام ولد له الا انه لا يعتقها لان حكم اللعان
لا يزال يتصل الا بالاكذاب وان اكذب نفسه لا حد عليه لانه صار قاذفا لها وهي امة عن النواب **مسئلة**
امراة جاءت بولد فنفاه الزوج فلاعن القاضي بينهما فالزمه امه فتزوجت باخر بعد انقضاء العدة ثم
لاعن لاول الولد النفي لزمه ويضرب الحد لان النسب قايم وهو الفراش كذا العلوق وقد امتنع لمانع وهو
اللعان وارتفع المانع بالاكذاب فيعمل النسب من الجامع **مسئله** اتت بتوام فاقر بالاول ونفى الاخر يلزمه
الولدان ويلاعن لان الاقرار باحدهما اقرار بهما لكونهما كولد واحد فانهما خلقا من ماء واحد ونفي احدهما نفيهما
فصار كان اقر بهما ثم نفاهما فلزماه لانه لا يصدق في النفي بعد الاقرار ويلاعن لانه قذف امراته بالزنا
حين نفى الولد الثاني والله اعلم **مسئلة** ذكر الحسن عن ابي حنيفة امراة جاءت بثلاثة اولاد في بطن واحد
فاقر الزوج بالاول ونفى الثاني واقر بالثالث يلاعن وهم بنوه وان نفى الاول ثم اقر بما بعده يحد ولم يلاعن
لان الاقرار بنسب بثبوت بعض الحمل يكون اقرارا بالكل لان بعض الحمل لا يختص بالنسب دون البعض كمن
قال يده مني او رجله مني كان اقرارا بثبوت نسب المولود منه وانما وجب اللعان في الصورة الاولى
لانه محل النفي لانه باقراره الاول اثنى عليها وبالثاني قذفها فصار قاذفا محصنة فيلزمه اللعان كما لو قال
لها ما زنيت ثم قال زنيت واما اذا نفى الاول واقر بالثاني فالنفي الاول صار قاذفا لها بالاقرار
الثاني فصار راجعا ومكذبا نفسه فيلزمه الحد وكذا في الواحد **الباب الثاني عشر**
في القضاء بالشهادة بعض اهل الحق **مسئلة** قال محمد رجل مات واوصى لفقراء جيرانه فشهد فقيران من
جيرانه فشهادتهما جايزة ولو شهد انه اوصى لفقراء اهل حيه وهما فقراء اهل حيه لم تجز الشهادة لهما
ولا لغيرهما انظر الفرق في المحيط **مسئله** ذكره الخصاف في كتاب الوقف رجل وقف على فقراء جيرانه فشهد
رجلان من الجيران انه وقف على اصحاب ابي حنيفة وهما من اصحابه جازت شهادتهما **مسئلة**
شهادة الفقهاء على وقف وقع على مدرسة كذا وهم من تلك المدرسة تقبل **مسئلة** وفي الفتاوى
رجل وقف وقفا على مكتب في قرية وعلى معلم ذلك المكتب وغصب رجل هذا الوقف فشهد بعض اهل

لغيرهما ظ

هذه القرية ان هذا وقف فلان بن فلان على مكتب كذا وليس لهؤلاء الشهود اولاد في المكتب تقبل
شهادتهم فان كان لهم صبيان في المكتب فكذلك هو الاصح انظر الخلاصة **مسئلة** قضى القاضي بحق العامة
كالطريق او المحاطة والمورد ونحوها فشهد رجلان عدلان من العامة على ذلك جازت الشهادة
فان قلت وكيف يجوز شهادتهم ولهم في ذلك سهم قلت هذا ما لابد منه لانه لا يوجد احد ليس له سهم ويشهد
عليه **فرع** اهل سكة شهدوا بشيء من مصالح السكة ان كانت السكة غير نافذة لا تقبل وفي النافذة ان
طلب حق النفس لا تقبل وان قال لا اخذ شيئا تقبل وكذا في الوقف المدرسة على هذا في فتاوى النسفي وقيل
ان كانت السكة نافذة تقبل مطلقا من الخلاصة **مسئلة** ذكر في وصايا الاصل لو شهد اربعة نفر شهد
اثنان منهم للاثنين على الميت الف درهم وشهد الاثنان للشاهدين الاولين على الميت الف درهم جاز عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف لا يجوز لانهم يشتركون في قسمة الدين لما عرف في كتاب الوصايا
فرع روى بشر الوليد اذا شهد رجلان لرجلين بدين على الميت وشهد صاحب الدين للشاهدين بدين لهما
على الميت فعن ابي حنيفة فيها روايتان **مسئلة** لو شهد رجلان لرجلين بوصية الثلث وشهد الاخران
لهما بوصية الثلث او بعبد بعينه لم يجز شهادتهما ولو شهد هذان ان الذي اوصى بشاهديهما بهذه الامة فشهادتهما
جائزة وفي المجرد اذا كانت الوصية في جنس واحد لم يجز شهادتهم وفي الجنسين جائزة **مسئلة**
روى ابن سماعة عن ابي يوسف لو شهد رجلان لرجلين على رجل بالف درهم وشهد المشهود لهما للشاهدين
على هذا الرجل بالف درهم عليه حتى جاز في قولهم جميعا **مسئلة** رجل سرق من الغنم فشهد رجلان من
اهل الغزو انه سرق هذا المتاع وهو نصاب جازت شهادتهما عليه في حق الغرم ولا يقطع لان له فيه نصيبا
مسئلة رجل سرق نصابا من بيت مال المسلمين فشهد عليه بذلك رجلان من عدول العامة والمال قائم
بيد السارق قبلت شهادتهما في حقه واخذ منه ولا قطع عليه لان له حقا في بيت المال ودرأ عنه القطع

الباب الثالث عشر في القضاء بالشهادة المختلفة والاختلاف بين الدعوى والشهادة

اعلم ان الاختلاف لا يخلو اما ان يكون في الانشاء او في السبب والجهة او في الوقت والمكان اما
الاختلاف في الانشاء والاقرار فمثاله شهد احدهما بالقتل والاخر بالاقرار بالقتل او شهد احدهما بالغصب
او الاتلاف بالاقرار به لا يقبل لان الاختلاف فيهما في الانشاء والاقرار وقع في الفعل فيمنع قبول الشهادة وكذلك لو
شهد احدهما انه قتله عمدا بالسيف والاخر انه قتله بالسكين لم تقبل لان القتل لا يتكرر بالاختلاف الالة
مسئلة ولو شهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار به او احدهما بالاقراض والاخر بالاقرار به تقبل وكذا
في الطلاق والعتاق بان شهد احدهما بالايقاع والاخر بالاقرار به لان صيغة الانشاء والاقرار في هذه
التصرفات واحدة فان يقول في الانشاء بعت واقرضت وفي الاقرار كنت بعت واقرضت فلم يمنع قبول
الشهادة **مسئلة** ولو شهد احدهما بانشاء القذف والاخر بالاقرار به لا يقبل وان كان قولا
لان في القذف صيغة الانشاء انت زانية او يا زانية وفي الاقرار قد قذفته وهما مختلفان لان احدهما
قذف مبتدأ والاخر حكاية عن القذف **مسئلة** واما الاختلاف في السبب بان شهد احدهما
بالهبة والاخر بالصدقة لا يقبل لانهما شهدا بعقدين مختلفين **مسئلة** ولو ادعى رجل الف درهم
فشهد احدهما على خمسمائة من ثمن عبد قبضه وشهد الاخر على خمسمائة من ثمن متاع قد قبضه فانه يقضي

بخمسمائة بخلاف ما لو شهد احدهما انه اشترى منه هذا العبد ونقده الثمن وشهد الاخر انه وهبه منه
وسلمه اليه لا يقبل والفرق ان في حق العين الملك بسبب يخالف الملك بغير سبب فيكون ثابتا من الاصل حتى يستحق
بزوائده المنفصلة ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض والملك حبيا لا يكون ثابتا من الاصل حتى لا يستحق
الزوائد المنفصلة ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض بل ملكا حادثا فيتعذر القضاء بالملك حبيا لاختلافهما
فيه ويتعذر القضاء بغير سبب لانهما يشهدا به فاما في حق الدين الثالث في المقبوض في كل ابن ملك حادث ولكن
المقصود ههنا جاهلا باي سبب ثبت الدين فلم يمنع قبول الشهادة كالخلاف في المعزو المقر له في السبب لم
يمنع صحة الاقرار في حق العين والدين جميعا لان الثابت بالاقرار ملك حادث فكذا هذا **مسئلة** عن ابي
ذر ادعى دارا ملكا في الميت وشهد احدهما في اقرار الميت انها داره واختلفا في الوقت ينبغي ان يقبل عن فتاوى
العصر **مسئلة** ادعى عليه وديعة عشرة دنانير فشهد احدهما ان المدعى اعطاه عشرة دنانير امانة وشهد
الاخر انه اعطاه عشرة دنانير ولم يقل امانة لا تقبل وعدم قبولهما على جواب فتاوى النسفي ليس له خلاف
الشاهد لانهما لو شهدا ان المدعى عليه اعطى هذا المدعي مائتي درهم ولم يقولا من جهة الدين فعلى جواب فتاوى
النسفي لا تقبل ايضا انظر المنية **مسئلة** ادعى المديون ايضا القرض مائتي درهم فشهد احدهما انه قضاه
الدين وشهد الاخر انه اعطاه مائتي درهم لا تقبل عن فتاوى النسفي **مسئلة** ادعى مالا فشهد احدهما ان
المحتال عليه احتال عن غريمه هذا المال وشهد الاخر انه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل عن برهان الدين صاحب
المحيط **مسئلة** شهد احدهما في دعوى الشتم انه قال يا فاجر وشهد الاخر انه قال له يا فاسق لا تقبل عن
الفتاوى البخارية **مسئلة** سرق بقرة واختلفا في لونها قال ابو حنيفة تقبل شهادتهما وقالا لا تقبل
عن ابي جعفر رحمه الله ان هذا الخلاف فيما اذا اختلفا في صفتين متضادتين كالسواد والبياض فاما في
المتقاربين بان شهد احدهما على الصفرة والاخر على الحمرة فانه تقبل لان الصفرة المشبعة تقرب الى الحمرة
والحمرة اذا رقت تقرب الى الصفرة وكثير من العوام لا يميزون بينهما وكذا اذا شهد احدهما انها غبراء والاخر
انها بيضاء تقبل بلا خلاف وقال في شرح السرخسي عن الكرخي غير هذا فقال هذا في لونين يتشابهان كالسواد
والحمرة والصفرة فاما ما لم يتشابها كالسواد والبياض لا تقبل عندهم جميعا **فرع** لو ادعى الفي درهم على رجل
فانكر فشهد احدهما بالفين والاخر بالف لا تقبل شهادتهما وعند ابي لا تقبل وعند صاحبيه تقبل على الف
لانهما اتفقا عليهما واختلفا فيما زاد فيقبل شهادتهما فيما اتفقا عليه وابو حنيفة يقول اختلفا فيما شهدا
به فلا تقبل انه كذلك لان لفظ الالف يغاير لفظ الالفين والتغاير في اللفظ دليل على التغاير في المعنى لان
الالفاظ وضعت لتعريف المعاني **فرع** ولو شهدا بالخلع او البيع او الهبة او الصدقة او الرهن او الصلح
واختلفا في المكان والزمان قبلت لانه قول وانه يتكرر بوجوده الا النكاح فان الاختلاف بين
شاهديه مكانا او زمانا يمنع قبول الشهادة **مسئلة** ولو شهدا بالرهن وتعاينه قبضه واختلفا في
الايام والبلدان جازت وكذلك الهبة والصدقة والشراء ونكاح لا يجوز الا ان يشهدا باقرار
الراهن او الواهب المتصدق بالقبض **مسئلة** لو ادعاه بسبب كشراء او ارث او نحوه وبرهن على
مطلق الملك لا يقبل وهذا لو ادعى الشراء من معروف بان يقول اشتريته من فلان بن فلان الفلاني اما لو ادعاه
من مجهول بان يقول اشتريته من رجل او احد فبرهن على الملك المطلق تقبل لانه اكثر مما فيه ازاق المطلق

الثابت

لبايعه وهو لم يجز لانه في المجهول وهو باطل وكان لم يذكر الشراء وهناك يقبل البينة على الملك المطلق
كذا هنا وذكر في فتاوى رشيد الدين وكذا تقبل في الجمهور ايضا لانهم شهدوا باكثر مما يدعيه هو ولانه
لما ادعى الشراء اقر انه ملكه بسبب لا مطلقا فلا يقبل ولو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا بملك بسبب تقبل
شهادتهما باقل مما ادعاه او شهد بملك حادث فينبغي هنا للقاضي ان يسال انه يدعي الملك بهذا السبب
الذي شهدا به او بسبب اخر فلو قال ادعيه بهذا السبب تقبل البينة ويحكم له بالملك بهذا السبب ولو ذكر
سببا اخر وكذا لا ادعيه بهذا السبب ولا تقبل شهادتهما مسئلة ادعى مهر اخته خمسين دينارا
نيسابورية وشهدوا بخمسين محمودية لا تقبل لانهم شهدوا بالاقل قاله عبد الجبار وكذا عن العتابي وعلى
العكس لا تقبل مسئلة ادعى شراء وشهدوا بسبب ترد مسئلة لو ادعى مطلقا وشهد احدهما بمطلق والاخر
بسبب بخلاف عكسه ويحكم بملك حادث فلا يكون له الزوايد من الغناء وفي الرشيدية مسئلة قال اسمعيل
المتكلم ادعى على اخر دينا على مورثه وشهدوا انه كان له على الميت دين لا يقبل حتى يشهدوا انه مات وهو عليه
من العتبية وفي المحيط خلافه وافتى برهان الدين بهذا الجواب مرة ثم رجع عنه بقوله انما يقبل اذا شهدوا انه
مات وعليه هذا الدين مذهب مرجوع عنه فينظر في اول الشهادات من المحيط مسئلة ومنها شهدوا
على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه اشهدا انه هذا القدر علي لان فقال لا ادري امر عليك ام لا لا تقبل
شهادته فرع لو اقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدين انه قضاه دينه فشاهدا الاقرار يشهدان
انه كان عليه ولا يشهدان انه عليه وكذا لو شهد احدهما انه ملكه والاخر انه كان ملكه تقبل شهادتهما لاتفاقهما
انه له في الحال معنى لما مر وكذا الشهادة على النكاح والاقرار انظر المحيط فرع ادعت نكاحه فشهد احدهما
انها امراته والاخر انها كانت امراته تقبل وكذا لو شهد احدهما انها اقرت انها امراته والاخر انها كانت امراته
لان الشهادة باقرار بنكاح حالي لان ما ثبت يبقى فعلى هذا لو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا انه ورثه من
ابيه ولم يتعرضا للملك في الحال او شهد انه اشتراه من فلان ولم يتعرضا للملكية في الحال بان لم يقولا هو ملكه في الحال
يقبل ولكن ينبغي للقاضي ان يسال الشهود هل تعلمون انه خرج من ملكه وكذا لو ادعى انها امراتي او منكوحتي
وشهدوا انه كان تزوجها ولم يتعرضا للحال يقبل وهذا الذي ذكرنا اذا شهدا بملك في الماضي اما لو شهدا بيد
في الماضي بان ادعى دارا بيد رجل فشهدا انه كان بيد المدعي لا يقبل ولا يقضى بشيء في ظاهر الرواية لانهما
شهدا بيد في الماضي وقد عرف الخروج من يده بيقين بخلاف ما شهدا بملك في الماضي وعن ابي يوسف رحمه الله
انه يقبل ولو شهدا باقرار المدعى عليه انه كان بيد المدعي يقبل ولو ادعى ملكا في الماضي وشهدوا انه في الحال
بان قال كان هذا ملكي وشهدا انه له قيل يقبل وقيل لا وهو الاصح وكذا لو ادعى انه كان له لا يقبل لان اسناد المدعي
يدل على نفي الملك في الحال اذ كان لا فايدة للمدعي في الاسناد مع قيام ملكه بخلاف الشاهد لو اسند ملكه
الى الماضي لا ينافيه اذ لا يدل على النفي في الحال اذ لهم فايدة سوى النفي في الحال وهي ان يشهدوا بما عاينوا
ملكه بيقين ولا يشهدا ببقاء الملك في الحال لانهما لا يعرفان بقاءه الا باستصحاب الحال والشاهد قد يحترز عن
الشهادة بما ثبت باستصحاب الحال لعدم تيقنه بخلاف المالك لانه كما يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاءه يقينا انظر
فتاوى رشيد الدين الباب الرابع عشر في القضاء بشهادة السماع قال بعضهم اما شهادة
السماع فلها مراتب المرتبة الاولى تفيد العلم وهي المعبر عنها بالتواتر كالسماع بان مكة موجودة ومصر

ذلك فهذه اذا حصلت كانت بمنزلة الشهادة بالرؤية وغيرها مما يفيد العلم المرتبة الثانية شهادة
الاستفاضة وهي تفيد ظنا قويا يقرب من القطع ويرتفع عن شهادة السماع مثل ان يشهد ان نافعا مولى ابن عمر وابن
عمر بن الخطاب وان عليا ابن ابي طالب وان يعلم لذلك اصلا فيجوز الاسناد اليها ومنها اذا راى الهلال رؤية
مستفيضة ورآه الجم الغفير من اهل البلد وشاع امره فيهم لزم الصوم او الفطر من رآه ومن لم يره ويحكم حكم الخبر المستفيض
لا يحتاج فيه الى شهادة عند الحاكم لاشتهار عدالته ومنهم من يسال عنه لاشتهار جرحته وانما يكشف عن المشكل وقد شهد
ابن حازم عند قاضي المدينة او عاملها فقال اما الاسم فاسم عدل ولكن من يعرف انك ابن ابي حازم فقد شهد ان
عدالة ابن ابي حازم لا يحتاج ان يسال عنها وهو لا يعرف شخصه لشهرته بالعدالة بل يسال ان يشهد عنده على عين ابن ابي
حازم المرتبة الثالثة شهادة السماع وهي التي نقصد الآن الكلام عليها فالشهادة بالشهرة والسماع تقبل
في اربعة اشياء بالاجماع وهي النكاح والنسب والموت والقضاء لان هذه الاشياء مما تشتهر وتستفيض فالشهرة
والاستفاضة اقيمت مقام العيان والمشاهدة كالاخبار اذا اشتهرت من النبي صلى الله عليه وسلم كان بمنزلة السماع منه
الا ترى انا نشهد ان نافعا مولى ابن عمر وان عمر بن الخطاب وان علي ابن ابي طالب وان عبد الله بن مسعود وان لم يدرك
هؤلاء فان الشهرة في هذه الاشياء بطريقين احدهما حقيقية والاخرى حكمية اما الحقيقية بان يخبره جماعة لا يتوهم
تواطؤهم على الكذب فتشايع وتشتهر واما الحكمية ان يشهد عنده رجلان عدلان او رجل وامراتان بلفظ الشهادة
بالنكاح والنسب والقضاء لان لفظ الشهادة من اثنين كما ثبت بالمعاينة ولا يثبت بلفظ الخبر فقامت شهادتهم
مقام الخبر عن جماعة لا يتوهم تواطؤهم على الكذب في اثبات الشهرة والاستفاضة حكما واعتبارا ويمكن هذا اذا
شهد عنده غير نفسهما والذي قال انا فلان بن فلان الفلاني حتى اذا لقي رجلين عدلين شهدا عنده على نسبه من غير
استشهاد وعرف حاله وسعه ان يشهد وان اقام هذا الرجل شاهدين عنده شهدا على نسبه لم يسعه ان يشهد على نسبه
نص عليه محمد في المبسوط لانه لما لم يعمل قوله في شهادة لا يعتمد قول من اعتمد هذا الرجل على قوله مسئلة الموت
يثبت بالشهرة بخبر الواحد العدل رجلا كان او امراة لا يشترط فيه لفظ الشهادة لان الموت قد يتفق في موضع
لا يحضره الا الواحد فلو لم يثبت بالشهرة بقول الواحد لضاعت الحقوق المتعلقة بالموت فهذه الضرورة تثبت الا في
بخبر الواحد لان في اشتراط العدد في الموت حرجا لانه لا يقوم بمباشرة اسبابه من الغسل وغيره الا واحد وبالجملة
اذا شهد جنازته او دفنه او اخبره بموته من يثق به جاز له ان يشهد بموته على البتات حتى انه لو فسر بذلك لم تقبل
وفي الموت مسئلة عجيبة وهي انه اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضي بشاهد واحد ماذا
يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله فاذا سمع منه حل له ان يشهد على موته فيشهد مع ذلك الشاهد فيقضى بشهادتهما
انظر الخلاصة تنبيه لو جاء خبر انسان فصنعوا ما يصنع على الميت فيسعك ان تشهد بموته لان المصاب يتقدم
الموت اما خطا او غلطا او حيلة لقسمة المال فلا تسمع الشهادة عليه ما لم يثبت بخبر من يثق به فاما الشهادة بالاملاك
والطلاق والعتاق لا تحل بالشهادة والشافعي خلافا لمالك والشافعي وسيرد ما قالوا به في مذهبهم مسئلة
لو قال رجل لامراة رجل سمعت من الناس ان زوجك فلانا مات جاز لها ان تتزوج ان كان المخبر عدلا ولو ان المراة
اذا وجدت بزوج اخر ثم اخبرها جماعة ان زوجها حي او صدقت الاول فالنكاح جائز هذا في فتاوى الصغرى
وفي المنتقى لم يشترط تصديق المراة لكن يشترط العدالة في المخبر فرع لو اخبرها واحد بموت الغايب واخبرها
اثنان بحياته ان كان المخبر بالموت شهد انه عاين موته او شهد جنازته وكان عدلا وسع المراة ان تتزوج باخر بعد انقضاء

العدة هذا اذا لم يورخا اما اذا ارخا وتاريخ شاهدي الحياة بعد تاريخ شاهدي الموت فشهادة شاهدي الحياة
اولى انظر فتاوى الفضلي **مسئلة** النكاح اذا اداه العرس لا لكن اذا اخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان
بان هذه مرت فلان جاز له بان يشهد على ذلك على البتات ولا قيدها الا تقبل مسئلة **مسئلة** النسب لو سمع الناس يقولون
هذا ابن فلان او اخوه او اخبره بذلك عدلان جاز ان يشهد به **مسئلة** ولاية الحاكم فانه اذا سمع الناس يقولون
هذا قاضي بلد كذا جاز له ان يشهد به لان العلم بهذه الاشياء يقع بهذه الطريقة الا ترى انا نشهد بخلافة الخلفاء
الراشدين والقضاة المتقدمين كشريح وغيره وانسابهم بالصحابة رضي الله عنهم وان لم نشهد عقدهم ولا نسبهم ولا نسب
انسابهم فهذه الاربعة تثبت بالشهادة والتسامع بالاجماع **فرع** وكذا الولاء على قول ابي يوسف الاخير
واما على قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول لا يجوز ان يشهد بالولاء ما لم يعاين **فرع** الوقف
اذا اشتهر انه وقف فلان على كذا جاز له ان يشهد به في قول وهو المختار لانه لو لم يجز ادى ذلك الى استهلاك
الاوقاف القديمة وقيل لا يجوز لمن يشهد لان الوقف قربة والاخفاء بالقرب اكثر من الاعلان بها فيصير بمنزلة
الاملاك والصحيح من الجواب جواز الشهادة بالتسامع على اصل الوقف لانه يبقى بعد انقضاء قرونه والا يشهد
لكن على شرائط الوقف لا يجوز من الخلاصة **مسئلة** وفي المهر عن محمد روايتان في رواية لا يجوز لهم ان يشهدوا
على تسمية الصداق بالامر الظاهر بالسماع الا ان يشهدوا على شهادة من حضره وفي رواية هشام يسعهم ان
يشهدوا بالمهر اذا اخبروهم انها زوجت على كذا وكذا من المهر **مسئلة** واما الشهادة على الدخول به
بالشهرة والتسامع اختلفوا فيه قيل يجوز واليه مال الشيخ الامام السرخسي رحمه الله لان هذا امر يشتهر ويتعلق
به احكام مشهورة من النسب والمهر والعدة وثبوت الاحصان انظر المحيط وشرح التجريد **هذا** ما يتعلق
بالمذهب **واما** شروط شهادة السماع عند مالك فسبعة **الاول** ان لا يستخرج بها من يد حائز والقطع
يشهد بها لمن كان الشيء بيده فقط خيانة **الثاني** الزمان **الثالث** السلامة من الريب فان شهد اثنان بالسماع
وفي القبيلة مائة من اسنانهما لا يعرفون شيئا من ذلك لم تقبل شهادتهما الا ان تكون علم ذلك نائيا **الشرط الرابع**
ان يحلف المشهود له **الشرط الخامس** ان يسمو المسموع منهم والا كان تقبل شهادة فلا يقبل اذا كان المنقول
عنهم غير عدول **الشرط السادس** ان يشهد بذلك اثنان فصاعدا ويكتفى بهما على المشهور **الشرط السابع**
ان يكون السماع فاشيا من الثقات قال ابن عبد السلام اما كونه فاشيا فمتفق عليه واما كونه من الثقات
فمنهم من شرطه ومنهم من لم يشرطه **واما** محل شهادة السماع فقد ذكر القاضي ابو الوليد بن رشد من المواطن التي
يشهد فيها بالسماع احد وعشرون وقد نظمها في هذه الابيات ايا سائلي عما ينفذ حكمه ؞ ويثبت سماعا دون
علم باصله ؞ ففي العزل والتجريح والكفر بعده ؞ وفي سفه او ضد ذلك كله ؞ وفي البيع والصدقات والاحباس
؞ والرضاع وخلع والنكاح وحله ؞ وفي قسمة او نسبة وولاية ؞ وموت وحمل والمضار باهله ؞ فدل
كملت عشرين من بعد واحد ؞ تدل على حفظ الفقيه ونبله ؞ وزاد ولده ستة نظمها ايضا في هذه الابيات
ومنها هبات والوصية فاعلمن ؞ وملك قديم قد يظن بمثله ؞ ومنها ولادة ومنها حرابة ؞ ومنها
اباق فليظم لشكله ؞ ابي نظم العشرين من بعد واحد ؞ واتبعتها ستا تماما لفعله ؞ وزاد ابن هارون
اربعة فقال ؞ وفي اليسر والاعسار سمع مقرر ؞ وفي الاسر من يقوم لنقله ؞ ابو الحسن اللخمي يعلم قليلا
ولا ان قبل بالسماع بقتله ؞ هذا ما يتعلق بمذهب المالكية رحمهم الله تعالى وبعضها قال بها الشافعية

الباب الخامس عشر في القضاء بالشهادة على الشهادة يتعلق النظر بمعرفة جواز الشهادة
ووقتها وكيفية الشهادة من الاصل وكيفية الاداء من الفرع **اما** جوازها فثابت استحسانا وقياسا لانه لا يقتضي
للفروع العلم باصل الحق على المطلوب بشهادة الاصول ولاحتمال تهمة الكذب في شهادة الاصول **اما** وقتها فحال
العجز عن شهادة الاصل فانه ذكر في الجامع الاصغر الشهادة على الشهادة لا يجوز حتى يكون شاهد الاصل مريضا
او على مسيرة سفر لان فيها زيادة تمكن تهمة وامكن الاحتراز عنها بالجيئة من الشهود فلا تحل الا عند العجز وذلك
بالمرض والسفر واقل مدته ثلاثة ايام وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز شهادة الفرع اذا كان الاصل في موضع
لو غدا الى مجلس الحكم لا يمكنه ان يبيت في اهله احياء للحقوق **واما** كيفية الاشهاد من الاصل وذكر في الجامع
ولا يجوز الشهادة على الشهادة حتى يقول الاصل اشهدوا على شهادتي بذلك واشهدوا ان فلانا اقر عندي
ان لفلان عليه الف درهم فاشهد واعلى شهادتي بذلك اذا احتيج اليها لان الشهادة على الشهادة توكيل وتحميل
لانه لا بد من نقل الشهادة الى مجلس القاضي فلما لم يكن بد من النقل لم يكن بد من التحمل والتحميل لا يصح الا بالامر
ولهذا لو نهى الاصول الفروع عن الشهادة بعد الامر عمل النهي **فرع** لو قال اشهد على شهادتي فسمعها رجل
اخر لم يشهد على الشهادة لان التحمل شرط ولم يوجد بخلاف القاضي اذا اشهد قوما على قضيته وسمع ذلك اخر وله
ان يشهد للسامع ان يشهد لان قضاءه حجة بمنزلة الاقرار فيصح التحمل من غير تحميل **مسئلة** ولو قال
اشهدوا على بذلك فاشهدكم فاشهدوا او فاشهدوا شهادة لا يصح لانه لم يوجد التحمل لانه لم يامرهم بنقل
شهادته بل امرهم بان يشهدوا على فلان باصل الحق وليس لهم ذلك لانهم لم يعلموا بوجوب الحق **واما** كيفية الاداء
من الفروع بان يقول الفرع عند الحاكم يشهد فلان على اقرار فلان بن فلان بكذا واشهدني على شهادته واشهد
على شهادته **مسئلة** لا يجوز شهادة واحد على واحد لانها ليست بحجة وانما يجوز شهادة اثنين على
شهادة اثنين ومعناه ان يشهد اثنان على شهادة كل واحد منهما على الوقف الذي ذكرنا او يشهد اثنان على شهادة
هذا واخران على شهادة اخر **فرع** لو شهد على شهادة رجل واحد ثم شهد بنفسه ايضا لا يجوز لان شهادة الاصل
على شهادة الاصل الغائب غير مقبولة لانها لو قبلت ادى الى ان يثبت بشهادته ثلاثة ارباع الحق نصف الحق
بشهادته وحده وربع الحق بشهادته مع اخر على شهادة اخر ولا يجوز ان يثبت بشهادة الواحد ثلاثة ارباع
الحق لانها ليست بحجة فبقي على شهادة الاصل الغائب شاهد واحد فلا يثبت شهادة الاصل الغائب **مسئلة**
ذكر الناطفي في واقعاته ان الشهادة على الشهادة في الوقف لا يجوز والصحيح انه يجوز لما فيها احياء الوقف **مسئلة**
ولا يجوز الشهادة على الشهادة في الحدود والقصاص خلافا للشافعي فان شهد شاهدان على شهادة شاهدين
بان قاضي بلد كذا ضرب فلانا حدا في قذف تقبل لان الشهادة قامت على استيفاء الحد لا على ايجابه لانهم شهدوا
انه حد حد القذف والشهادة على الشهادة تقبل على استيفاء الحدود ذكره في كتاب الديات انها لا تقبل **مسئلة**
ارتد شاهد الاصل ثم اسلم فاشهد الفرع لا تقبل لان بالردة بطل الامر بالاشهاد فيعتبر بالو بطل الامر بنهيهم
بعد الاشهاد ولا يقبل شهادة الفرع وكذا هذا **مسئلة** شهد على شهادة فاسقين فرد القاضي لتهمة الاصول
ثم تاب شهود الاصل لم تقبل شهادة الاصل ولا الفرع لان المردود كان شهادة الاصول لان الفروع نقلوا
شهادة الاصول فيعتبر بما لو شهد الاصل بنفسه فرد القاضي شهادته بتهمة الكذب لا تقبل شهادته في هذه
الحالة ولا الشهادة فرعه ابدا فكذا هذا **مسئلة** اشهد على شهادته كافر ثم او عبد ثم اسلم او اعتق جاز

الشهادة لان الامر بنقل الشهادة من الاصل قد صح لانه من اهل الشهادة حالة الامر بالنقل ولم يكن الفرع اهلا للحال لانه يتوهم ان يصير اهلا في الثاني فيصح التحمل منه لانه من اهل المعرفة والتمييز **فصل** ذكر في المنتقى يجوز شهادة الابن على شهادة ابيه وعلى قضائه وعلى كتابه وذكر الخصاف في ادب القاضي انه يجوز شهادة الابن على شهادة ابيه ولا يجوز شهادته على قضائه وفرق بين الشهادة والقضاء والفرق ان القضية فعل ابيه والابن قائم مقام الاب في الشهادة والاب لو شهد على حق يقبل فكذا الابن والاب لو شهد على فعل نفسه لا تقبل فكذا الابن اذا قام مقامه في الشهادة وذكر الشيخ الامام ابو بكر ابو سهل السرخسي رحمه الله في شرح ادب القاضي هذا قول ابي يوسف وعلى قول محمد يقبل هذه الشهادة في الوجهين كما ذكر في المنتقى لانه لا منفعة للاب في هذه الشهادة ولا دفع مغرم ولا جلب مغنم

الباب السادس عشر في القضاء بشهادة الابداد الابداد بالباء والدالين مهملتين وهم المتفرقون واحدهم بد مثل بد من البدد وهو ماخوذ من قولهم بدد الله شمل العدو ولان الشهود شهد واحد في ذلك متفرقين واحد هنا وواحد في موضع اخر وواحد اليوم وواحد غدا وواحد على معنى وواحد على اخر **ص** في الوقاية في كتاب النكاح وحضور حرين مكلفين مسلمين سامعين معا لفظ الزوجين لا عدالتهما فلا يصح ان سمع احدهما دون الاخر والاعادة انكاح وسمع من لم يسمعا والا الاخر

الباب السابع عشر في القضاء بشهادة الاستفاضة وصورتها اذا كان رجل على اخر فيقر في السر ويجحد في العلانية ويعجز صاحب الحق عن الوصول الى حقه فاحتال بان ادخل قوما من العدول في بيته ثم استحضر من عليه الحق فاقر بذلك سرا وخرج فسمع الشهود حل لهم ان يشهدوا عند علمائنا لان العلم قد حصل وقيل لا يحل لان فيه تلبيسا وغرورا ولكن انما يجوز اذا كان الشهود يرون وجهه ويعرفونه وان كانوا لا يرون وجهه ولكن يسمعون كلامه لا يحل لهم ان يشهدوا فان شهدوا وفسروا للقاضي شهادتهم لم يقبل شهادتهم الا اذا كان احاطوا علما بان من رأوه دخل بيتا وعلموا انه ليس في البيت غيره وليس لهذا البيت مكان اخر وسمعوا اقراره بحيث لا يشتبه عليهم حالة التحمل لهم الشهادة **مسئلة** وسئل بعض العلماء هل يجوز للشاهد ان يختفي ليشهد على المقر فاجاب بانه يتخوف ان لا يحيط بالشهادة علما مما كان بين الخصمين ثم قال ولكن ان تحقق الاقرار كما يجب فليشهد **مسئلة** وحيث اجزنا الشهادة فلا يكون من باب الحرص على التحمل **تنبيه** ينبغي للشاهد التنبه ان من دعي حتى ان يختبي ليشهد هل ما لم يندب اليه ولا فرض عليه فان فعل فقد فعل ما لم يليق بالفضلاء ولا بخيار العقلاء

الباب الثامن عشر في القضاء بشهادة بغلبة الظن اعلم ان الشرع لم يعتبر مطلق الظن في غالب المسائل وانما يعتبر ظنونا مفيدة مستفادة من امارة مخصوصة وذلك فيما لا سبيل فيه الى القطع كالشهادة ان المديان معدم فانهم انما يشهدون على علمهم وقد يكون الباطن بخلافه فاستظهر باليمين في ذلك على المشهود له فيقيم على ذلك مع بينته استحق حكم العدم وسقط عنه الطلب ما دام على تلك الحال **مسئلة** وكذلك الشهادة لامرأة غاب زوجها وتركها بغير نفقة لان الشهادة فيه على العلم دون البت فاذا قامت بذلك عند الحاكم وشهد لها الشهود ظهر عليها باليمين على صحة ما شهد به الشهود لها فبمقارنة اليمين للشهادة وجب لها الحكم بذلك **مسئلة** ومن ذلك الشهادة على عدة الورثة لا بد ان يقولوا انه وارثه لا يعلمون له وارثا غيره ولا يكلف الشهود ان يقولوا انه لا وارث له على البتات وكذلك شهادتهم في الشيء المستحق

لما بد ان يقول لا نعلم انه باع ولا وهب ولا تصدق واخرج عن يده بوجه من وجوه انتقالات الاملاك ولا يشهد في الاستحقاق ولا في عدة الورثة على البت فلو قالوا لا وارث له غيره اصلا على البت او قالوا شهدنا انه شيء بعينه ولا فوته كانت شهادة زور وقال ابن ابي ليلى الشهادة في ذلك على البت والصحيح قولنا لانه علم الشاهد بنفي وارث غيره على القطع والبتات لانه لا يمكنه ان يستصحب جميع عمره بحيث لا يغيب عنه حتى انه لا وارث له غيره فكانت شهادة بنفي وارث اخر شهادة بما لا علم له فلا تقبل **فصل** القرافي اعلم ان قول العلماء ان الشهادة لا تجوز الا بالعلم ليس على ظاهره فان ظاهره يقتضي انه لا يجوز ان يؤدي الشاهد الا ما هو قاطع به وليس كذلك بل حالة الاداء دائما عند الشاهد الظن الضعيف في كثير من الصور بل المراد بذلك ان يكون اصل المدرك علما فقط فلو شهد بقبض الدين جاز ان يكون الذي عليه الدين قد دفعه فتجوز الشهادة عليه بالاستصحاب الذي لا يفيد الا الظن الضعيف وكذلك الثمن في المبيع مع احتمال دفعه ويشهد في الملك الموروث لوارثه مع جواز بيعه بعد ان ورثه ويشهد بالاجارة ولزوم الاجرة مع جواز الاقالة بعد ذلك بناء على الاستصحاب والحاصل في الصور كلها وشبهها انما هو الظن الضعيف ولا يكاد يوجد ما يبقى فيه العلم الا القليل من الصور فمن ذلك النسب والولاء فانه لا يقبل النقل فيبقى العلم على حاله ومن ذلك الشهادة بالاقرار فانه اخبار عن وقوع النطق في الزمان الماضي وذلك لا يرتفع وكذلك الوقف اذا حكم به حاكم اما اذا لم يحكم به حاكم فان الشهادة انما فيها الظن فقط فاذا شهد بان هذه الدار وقف احتمل ان يكون حاكم حنفي حكم بنقضه

الباب التاسع عشر في القضاء بشهادة النفي قال القرافي المشهور على السنة الفقهاء ان الشهادة على النفي غير مقبولة وفيه تفصيل فان النفي قد يكون معلوما بالضرورة او بالظن الغالب الناشئ عن الفحص وقد يعرى عنهما فتلك ثلاثة اقسام **القسم الاول** يجوز الشهادة به اتفاقا كما لو شهد انه ليس في هذه البقعة التي بين يدي فرس ونحوه فانه يقطع بذلك وكذلك يجوز ان يشهد ان زيدا لم يقتل عمرا بالامس لانه كان عنده في البيت لم يفارقه او انه لم يبرح فلانا رآه في البلد فهذه شهادة صحيحة بالنفي **والقسم الثاني** تجوز الشهادة به اعني بالنفي مستندا الى الظن الغالب وذلك في صور **منها** التفليس فان الحاصل فيه انما هو الظن الغالب لانه يجوز عقلا حصول المال للمفلس وهو يكتمه **ومنها** الشهادة على حصر الورثة وانه ليس له وارث غير هذا مستند الشاهد الظن وقد يكون له وارث لم يطلع عليه فهي شهادة على النفي مقبولة وسيأتي ذلك مع بيان ان شاء الله **القسم الثالث** ما عري عنهما مثل ان تشهد ان زيدا لم يوف الدين الذي عليه او باع سلعة ونحو ذلك فهذا نفي غير منضبط وانما تجوز الشهادة على النفي المنضبط قطعا او ظنا **فرع** الشهادة لو قامت على الاثبات فيما نفي بان يقول هذا غلامه نتج عنده او هذه دابته نتجت عنده ولم يزل ماله الى هل تقبل اختلف المشايخ فيه والاصح قبولها كذا في الفتاوى **فرع** شهد انه اقر بيوم كذا او صنع كذا في مكان كذا فبرهن المدعى عليه انه لم يكن ذلك اليوم في مكان ذكره الاول لا تقبل لانها قامت على النفي لان قولهما كان في مكان كذا نفي معنى ولو كان اثبات صورة اذ الغرض نفي ما قامت عليه البينة الاولى **مسئلة** لو امر الامام اهل مدينة فاختلطوا باهل مدينة اخرى وقالوا كنا جميعا فشهد شهود من غيرهم انهم لم يكونوا وقت الامان فيها تقبل الشهادة قاله في الواقعات **فرع** الشرط يجوز اثباته بينة ولو كان نفيا كما لو قال العتق ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فبرهن العبد انه لم يدخل يعتق فعلى هذا لو جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جناية ثم ضربها

وقال ضربهما بجناية وبرهنت انه ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل بينتها وان قامت على النفي لقيامها على منهما
الشرط عن المبسوط **مسئلة** حلف ان لم يجي صهره في هذه الليلة فامرأته كذا فشهدا انه حلف كذا ولم يجيه
صهره في تلك الليلة وطلقت امرأته تقبل لانها على النفي صورة وعلى اثبات الطلاق حقيقة والعبرة للمقاصد
لا للصور كما لو شهدا انه اسلم واستثنى وشهد آخران انه اسلم ولم يستثن تقبل بينة اثبات الاسلام ولو
كان فيها نفي اذ غرضها اثبات اسلامه انظر الفتاوى الصغرى **مسئلة** قال في الاصل الوارث لو كان
يحجب غيره كجد وجدة واخ واخت لا يعطى شيئا ما لم يبرهن على جميع الورثة او يشهدا انهما لا يعلمان وارثا
غيره لان ارث الاخ والاخت معلق بشرط الكلالة من ليس له والد ولا ولد فما لم يثبت هذه الشروط
بنص من الشهود لا يرث ولو قالا لا وارث له غيره يقبل عندنا لا عند ابن ابي ليلى وقد تقدم في القسم
الثاني من هذا الباب احتج ابن ابي ليلى انهما جازفا اذ لا طريق لهما الى معرفة نفي الولد واما الكل
فان مراد الناس به لا نعلم له وارثا غيره فهذه شهادة على النفي قبلت لما انها تقبل على الشرط ولو كان
نفيا وهذا كله لو كان الوارث ممن لا يحجب باحد فلو شهدا انه وارثه ولم يقولا
لا وارث له غيره او لا نعلم يتلوم القاضي زمانا رجاء ان يحضر وارث آخر فان لم يحضر يقضي له بجميع
الارث ولا يكفل عند ابي حنيفة في المسئلتين ومدة التلوم مفوض الى رأي القاضي وقيل حول وقيل
شهر وهذا عند ابي يوسف واما احد الزوجين لو اثبت الوراثة ولم يثبت انه لا وارث غيره فعند ابي حنيفة
وعند محمد يحكم لهما باكثر النصيبين بعد التلوم للزوج النصف وللزوجة الربع وعند ابي يوسف يحكم لهما باقل المرضع
النصيبين له الربع ولها الثمن **فرع** لو شرط على الظئر الارضاع بنفسها فارضعته بلبن شاة فلها اجرها
واختلفا فالقول لها مع يمينها استحسانا ولو برهن اهل الصبي على ما ادعوا فلا اجر لها وتأويل المسئلة
ان يشهدا انها ارضعته بلبن شاة لا بلبن نفسها اما لو اكتفيا بقولهما ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهما
لقيامها على النفي مقصودا بخلاف الاول لان النفي دخل في ضمن الاثبات ولو برهن فبينة الظئر اولى
انظر المحيط **الباب العشرون** في القضاء بالشهادة التي توجب حكما ولا توجب حق المدعي
مسئلة لو شهد الشهود على انه سرق بعد حين ضمن المال ولم يقطع لان التقادم يورث شبهة في القطع دون
المال **مسئلة** لو شهد واحد عدل على الطلاق قبل الدخول او على الطلاق البائن وطلبت المرأة من القاضي
ان يضعها على يد عدل وقالت لي شاهد حاضر يضع استحسانا لان قول الواحد في باب المحرمات مقبول ولان
البضع يحتاط فيه فيحول بينهما احتياطا ولكن لا تجب تحليفه **مسئلة** شاهد عدل او امرأتان على الطلاق
او على العتق فانها توجب اليمين عند جميعهم فان اقامت المرأة شاهدا بالطلاق وانكر الزوج حلف وخلي
بينه وبينها وان نكل فعلى ما تقدم **مسئلة** لو ادعى رجل على رجل انه زنى بامرأة فجاء بثلاثة شهداء
فشهدوا انه قذف يحد حد القذف اذا طلب المشهود عليه لما روي انه شهد ثلاثة على المغيرة بالزنى عند عمر فقام الرابع
وقال رأيت اقداما بادية ونفسا عاليه وامرا منكرا ولا اعلم ما وراء ذلك فقال عمر الحمد لله الذي
لم يفضح رجلا من اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم وحد الثلاثة **فرع** لو جاءوا متفرقين يشهدون
على الزنى واحدا بعد واحد فهم قذفة يحدون وان كثروا لان اتحاد المجلس شرط لصحة الشهادة في
باب الزنى لان كلا منهم متردد بين ان يكون قاذفا وبين ان يكون شاهدا وانما ينبغي كونه قاذفا

باتحاد

باتحاد المجلس لان وقوع شهادتهم دفعة واحدة متعذرة فجعل الشهادة منهم في مجلس واحد كشهادتهم
دفعة واحدة فلم يوجد اتحاد المجلس وعن محمد اذا كانوا قعودا في موضع الشهود فجاء واحد بعد واحد
فالشهادة جائزة وان كانوا خارجين من المسجد ضربوا الحد **الباب الحادي والعشرون**
في القضاء بالشهادة الناقصة التي يتمها غيرهم **مسئلة** اذا شهد الشهود على رجل بحق لا يعرفون عدده قال ابن
على المدعى عليه فان اقر بشيء حلف عليه وبرئ لانه انما يحكم باقراره لان الشهادة لم يثبت بها الحق حتى يحكم بها
عليه لان الشهود لم يعينوا شيئا ولا حدوه فشهادتهم مجهولة يحكم بها ولو قالوا نشهد ان له عليه دراهم
لا نعرف عددهم فهي ثلاثة وكذا لو شهد ان عليه دراهم جعلت ثلاثة ثم حلف على شهادتهم لان
الشهود قد بينوا بشهادتهم شيئا معلوما وهي الدراهم ويحلف مع شهادتهم لجواز ان يكون اكثر من
ذلك **فرع** لو ان رجلا اقر في وصيته ان لفلان عليه حقا ثم مات ولم يسم ذلك الحق كم هو فانه يقال
للورثة كم هو حق هذا فان قالوا لا نعلم لنا بد قبل المقر له كم حقك فانه سماه احلف عليه واعطيه وان
قال لا اعرفه وهو كان احفظ مني قبل الورثة لا تصلوا الى شيء من هذا الميراث حتى تدفعوا الى هذا
حقه منه او تقروا بشيء وتحلفون عليه لان هذا قد ثبت له ان له فيها حقا فلا بد ان يصل الى حقه **مسئلة**
قال في المحيط شهود الدار لمن شهدوا انها في يد المدعى عليه فشهد آخران انها في يد المدعى عليه يقبلها القاضي
كما لو شهدوا بالملك في المحدود وشهد آخران بالحدود ويقبل جميعا كما لو شهدوا على الاسم ولم يعرفوا
الرجل بعينه فشهد آخران انه المسمى بذلك الاسم يقبل ويجعل كما لو ثبت الامران بشهادة فريق واحد **مسئلة**
ولو قالوا نشهد ان الدار التي في ايدي بني فلان ويذكر للمدعي حدودها الاربعة ملك لهذا المدعي ولكنا لا نعرف
حدودها ولا نقف عليها فشهد آخران بحدود دار المدعي بها لا تقبل وفي عامة الروايات تقبل وهو الاصح
انظر القنية والخلاصة **الباب الثاني والعشرون** في القضاء بشهادة غير العدول للضرورة
حكى بعضهم ان اهل البادية اذا شهدوا في حق امرأة او غيرها ولم يكن فيهم عدل ان يستكثر منهم ويقضي بشهادتهم
فرع وسئل بعض العلماء عن القرى البعيدة من المدن على الثلاثين ميلا والاربعين وفيها الثلاثون رجلا
والاكثر من ذلك والاقل وليس فيهم عدل مشهور بعدالة وفيهم مؤذنون وقوم موسومون بخير غير ان
القضاة لا يعرفونهم بعدالة ولا يجدون من يعرفهم فيجمعون على الشهادة عندهم في الاملاك والديون والمهور
والنكاح وغير ذلك ولا يخلو لو فيهم احد حتى يجوز شهادتهم ويقضي بها او يتركوا من غير ان ينظر في امرهم وكتب
في الجواب لكل عدولهم ولا بد من معرفة القاضي لهم بنفسه يعني بذلك التوسم فيهم **فرع** ومن ذلك
ان يحمل كتاب قاض الى قاض رجلان فيشهدا عند المكتوب اليه على كتاب القاضي واثنى عليهما القاضي
الكاتب بخير وان لم يكن بعد تزكية بينا او زكى احدهما ولم يزك الآخر او توسم فيهما الصلاح وكان بحضرة
مشهورين عند المكتوب اليه فان استحسن اجازة مثل هذا لتعذر العدول ولما جرى به العمل في
عهد السلف الصالح من اجازة الخواتم **مسئلة** قال القرافي في باب السياسة نص بعض العلماء
انا اذا لم نجد في جهة الا غير العدول اقمنا اصلحهم واقلهم فجورا للشهادة عليهم ويلزم ذلك في
القضاة وغيرهم لئلا تضيع المصالح قال وما اظن احدا يخالف في هذا فان التكليف شرط في الامكان
وهذا كله للضرورة لئلا تهدر الاموال وتضيع الحقوق قال بعضهم واذا كان الناس فساقا

الا القليل النادر قبلت شهادة بعضهم على بعض ويحكم بشهادة الامثل من الفساق هذا هو الصواب
الذي عليه العمل وان انكره كثير من الفقهاء بالسنتهم كما ان العمل على صحة ولاية الفاسق ونفوذ احكامه
وان انكره بالسنتهم وكذلك العمل على صحة كون الفاسق وليا في النكاح ووصيا في المال وهذا يؤيد
ما نقله القرافي واذا غلب على الظن صدق الفاسق قبلت شهادته وحكم بها والله تعالى امر برد خبر
الفاسق مطلقا بل بالتثبت فيه حتى يتبين صدقه من كذبه فيعمل على ما تبين وفسقه عليه **واعلم**
ان لرد شهادة الفاسق ماخذان احدهما عدم الوثوق به وانه يحمله قلة مبالاته بدينه ونقصان
وقار الله تعالى في قلبه على تعمد الكذب الثاني هجره على اعلانه بفسقه ومجاهرته فقبول شهادته فيها
ابطال لهذا الغرض المطلوب شرعا فاذا علم صدق لهجته وانه من اصدق الناس وان فسقه بغير
الكذب فلا وجه لرد شهادته وقد استاجر رسول الله صلى الله عليه وسلم هاديا يدله على طريق المدينة
وهو مشرك على دين قومه ولكن لما وثق بقوله امنه ودفع اليه راحلته وقبل دلالته وقال اصبغ
الفرج من ائمة المالكية اذا شهد الفاسق عند الحاكم وجب عليه التوقف في القضية وقد يحتج له بقوله تعالى
يا ايها الذين امنوا ان جاءكم فاسق بنبا الاية وقال **ـــ** ابن قيم الجوزية الحنبلي وسر المسئلة ان
مدار قبول الشهادة وردها على غلبة ظن الصدق وعدمه قال والصواب المقطوع به ان العدالة
تتبعض فيكون الرجل عدلا في شيء فاسقا في شيء فاذا تبين للحاكم انه عدل فيما شهد به قبلت شهادته ولم
يضره فسقه في غيره واصل هذا ما وقع في المحيط والقنية اذا كان الرجل يشرب الخمر وهو ذو مروة
فللقاضي ان يقبل شهادته **الباب الثالث والعشرون** في كتاب القاضي للقاضي اذا تقدم
رجل للقاضي فساله ان يقبل بينة على حق على رجل في بلد اخر ليكتب له كتابا الى قاضي ذلك البلد
فالقاضي يسمع من شهوده على حقه الذي يدعي لان الحاجة ماسة الى هذا فان الانسان قد يتعذر عليه
ان يجمع بينه وبين خصمه والشهود في مجلس القاضي فكان فيه حاجة ماسة الى تجويز كتاب القاضي الى
القاضي كما في الشهادة على الشهادة جعلت للناس لحاجة وذكر الخصاف في ادب القاضي يكتب عند شرط
الشهادة بان اقام رجل عند القاضي شاهدا واحدا بحق له قبل رجل او شهد له امراة او شهادة
على شهادة فالقاضي يكتب له بذلك لان القاضي انما يكتب عند كمال النصاب لضرورة وهو تعذر الجمع بين
خصمه وشهوده على هذا المعنى موجودة فيما اذا وجد شرط الشهادة او نصف الشرط لان الانسان ربما
يكون بعض شهوده في هذه البلدة وبعض في البلد الاخر فيجوز الكتاب كما يجوز عند كمال النصاب **فصل**
ولو كان القاضي علم بشيء من اقرار رجل لرجل بحق ما خلا الحدود والقصاص فساله صاحب الحق ان يكتب
له بذلك الى قاضي بلد اخر والمطلوب هناك اختلف المشايخ فيه قيل ان كان علم به حالة القضا يكتب
لانه يمكنه القضا بهذا العلم فلان يمكنه الكتاب كان اولى وان كان علم قبل القضا عند ابي حنيفة
لا يكتب كما لا يقضي وعندهما يكتب كما يقضي وقيل القاضي يكتب في الوجهين جميعا في قولهم جميعا وفرقوا
لابي حنيفة بين القضا والكتاب فالصحيح هو الاول **فصل** واذا اراد القاضي ان يكتب الى
قاض اخر يكتب في الكتاب اسم المدعي واسم ابيه واسم جده وحليته وينسبه الى قبيلته وفخذه او صناعته
ان لم يكن من العرب ويكتب اسم المدعى عليه لان التعريف يقع بهذه الاشياء لانه قل ما يتفق رجلان

في هذه الاشياء الثلاثة وان ذكر اسم ابيه واسم جده وترك ما سوى ذلك كفاه لان نسبه الى فخذه او الى تجارة
او الى صناعة كان ذلك زيادة في التعريف الا ان يكون شرطا لازما فان ذكر اسمه واسم ابيه ولم يذكر اسم
جده او نسبه الى قبيلته او الى صناعته وترك اسم الجد فهو على الخلاف المعروف وسياتي لم فرض بيانه
فان كان في الفخذ رجلان بذلك الاسم والنسبة والتجارة من لم يصح لان التعريف لم يحصل لان الشركة
لم تنقطع بينه وبين غيره فان اقام المدعى عليه بينة ان من القبيلة رجل اخر بهذا الاسم والنسب فان كان
حيا لا يقضي لان الثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة وان كان ميتا ينظر ان كان ميتا قبل شهادة
الشهود وكتاب القاضي صح الكتاب لان التعريف يحصل بهذا لان ذكر اسم فلان مطلقا ومطلق الاسم ينصرف الى
الحي دون الميت فكانهم ذكروا في الشهادة فلان بن فلان الحي فتعين الحي مطلوبا وان كان حيا وقت
الكتابة ثم مات لا يصح لان التعريف لم يقع لما كانا وقت الكتابة لان مطلق الاسم يتناولهما فينبغي الاشتباه
فرع ثم ان شاء كتب اسم الشهود الذين شهدوا عنده وانسابهم وحلاهم ومواضعهم وان شاء اكتفى بقوله
شهد عندي بذلك شهود عدول قد عرفتهم واثبت معرفتهم كما في القاضي اذا كتب السجل ان شاء اظهر فيه
اسماء الشهود وانسابهم وان شاء اخفى واكتفى بقوله بعد ما ثبت بشهادة شهود عدول كذا هنا ثم اذا
كتب اسماء الشهود وكتب فيه عدالتهم ان عرفهم بالعدالة والا سال عنهم وان لم يكتب القاضي عدالة الشهود لا باس
لان القاضي المكتوب اليه متى وصل اليه الكتاب يتفحص عن حال الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب فمتى
ظهرت العدالة حينئذ يقضي **مسئلة** واذا كتب الكتاب يقرا الكتاب على الشهود الذي اشهدهم على
الكتاب لان معرفة ما في الكتاب للشهود شرط عندهما خلافا لابي يوسف ويختم الكتاب بحضرتهم
لانه لو لم يختم بحضرتهم يتوهم التغيير والتبديل ويخبرهم ان هذا كتابه الى فلان بن فلان قاضي بلد
كذا وهذا خاتمه عليه حتى لا يشتبه على الشهود حال المكتوب **فصل** شرائط قبوله اشياء **احدها**
انه لا يقبل القاضي المكتوب اليه حتى يقيم عليه البينة انه كتاب القاضي عندهما خلافا للشعبي بخلاف
كتاب اهل الحرب اذا جاء الى امام المسلمين يكون معتبرا بغير البينة وبخلاف رسول القاضي الى المزكي
ورسول المزكي الى القاضي لان القضاء انما يقع بشهادة الشهود لا بالتزكية **الثاني** ان يقرا عليهم الكتاب
او يخبرهم بما فيه حتى لو شهدوا انه كتاب القاضي وخاتمه ولم يشهدوا بما فيه لا يقبل هذه الشهادة عندهما
وعند ابي يوسف تقبل **الثالث** ان يختم الكتاب بحضرتهم وان كان غير مختوم لا يقبل وقيل عند
ابي يوسف يقبل وقيل لا يقبل بالاتفاق وذكر الخصاف لو انكسر خاتم القاضي الذي على الكتاب
يقبل في قولهم جميعا لان هذا مما يقبل به الناس **الرابع** ان يكون عليه عنوان بان كتب هذا الكتاب
عن فلان بن فلان قاضي بلد كذا حتى لو كتب اسم المكتوب لا غير او اسمه واسم لا غير او كتب هذا من فلان
بن فلان الى من وصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم لا يصح الكتاب عندهما خلافا لابي يوسف ولو كتب
هذا من فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من وصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين
وحكامهم فانه يصح بالاجماع **الخامس** ان يكون داخل الكتاب اسم القاضي الكاتب والمكتوب اليه
واسم ابيهما على عنوان الكتاب حتى لو لم يكتب داخل الاسما وان كان على عنوانه لم يقبل عندهما خلافا
لابي يوسف **فصل** فيما يفعله القاضي المكتوب اليه بالكتاب واذا جاء القاضي كتاب قاض

ينبغي له ان يجمع بين الذي جاء بالكتاب وبين خصمه ثم يسال الذي جاء به بينة انه كتابه وخاتمه فان اقام
المدعي بينة على ذلك يسالهم هل قرأ عليكم وختم بحضرتكم فان شهدوا على ذلك قبله ولا يقبل الكتاب
الا بحضرة خصمه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة ولا يفتحه الا بحضرة الخصم وان فتحه بغير حضرة
جاز لان القضا انما يقع بالشهادة ان هذا كتاب القاضي فيما فيه لا بالفتح لكن الفتح سبب لامكان القضا
فكان بمنزلة اداء الشهادة من وجه ثم يختمه ويكتب عليه اسم صاحبه لان هذا الكتاب صار حجة للمدعي
فكان بمنزلة السجلات والمحاضر **فصل** لو مات القاضي الكاتب او عزل قبل ان يصل الكتاب
الى القاضي المكتوب اليه او بعد الوصول قبل القراءة لم يقض به **وقال** ابو يوسف في الامالي يقضي
به وهو قول مالك رح ولو وصل اليه ثم مات او عزل قضى به بالاجماع ولو عمي القاضي الكاتب او فسق او ارتد
او صار في حال لا يجوز حكمه بعد وصول الكتاب قبل القضاء به لا ينفذ عندهما وعند ابي حنيفة ينفذ رح
فصل فيما يقبل في كتاب القاضي وفيما لا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص عندنا
خلافا لمالك والشافعي لان قول القاضي لما قام مقام شهادة الشهود فاشبه الشهادة على الشهادة ولا
لشهادة على الشهادة لا مدخل لها في الحدود والقصاص لان فيهما زيادة الاحتمال لا يوجد في شهادة الاصول
وهو انهم هل احتزوا من الاصول ام لا فاشبهت شهادة النساء وشهادة النساء لا تقبل في الحدود والقصاص
فكذا هذا وكذا لا تقبل كتابته في الحيوان والثياب في قول ابي حنيفة ومحمد **وقال** ابو يوسف تقبل في
العبيد والجواري والدواب لمكان الحاجة قلنا الحاجة انما يجب دفعها اذا امكن ولا يمكن لان التعريف
لا يحصل بالوصف لان بعد الاستقصاء في الوصف يبقى بينهما تفاوت كثير ولهذا لم يجز السلم في الحيوان
وفيما لا ينضبط بالوصف لا يشترط احضاره مجلس الحكم ليقع الشهادة بالاشارة اليه وكذا الدعوى
وتقبل فيما لا ينقل ويحمل كالديون والعقار والنكاح والطلاق والوكالة والوصية لان العقار يعرف
بذكر حدوده والدين بذكر قدره ووصفه وعن محمد انه رجع عن كتاب القاضي لما ظهر في زمانه من
القضاة وفي بعض الكتب عن محمد لا يقبل القاضي في شيء بعينه الا العقار وانما يقبل كتاب القاضي
القاضي في العقار والديون اذا كان من قاضي مصر الى قاضي رستاق ولا يقبل من قاضي رستاق او
قاضي مصر لانه يجري مجرى القضا فيختص به كان يختص به مكان يقام فيه الجمع والاعياد **صورة**
الكتاب في العبد الابق انه اذا اقام مولاه بينة عند الحاكم في مصر انه كان له عبد فابق وقد اخذه
فلان كتب له كتابا الى قاضي المصر الذي فيه الاخذ انهم شهدوا عندي ان عبدا له اسمه مبارك الهندي
حليته كذا وقيمته كذا ملكه وانه ابق منه فاذا ورد هذا الكتاب على القاضي المكتوب اليه احضر العبد مع
الذي في يده ثم قرأ الكتاب فنظر في الغلام والكتاب فان وافق حلية الغلام ما في الكتاب ختم ذلك
ويجعل عنق العبد من رصاص حتى لا يتعرض له في اخذ الطريق بدعوى السرقة وغيره وينبغي ان يومن من
التبديل والتغيير ويأخذ منه كفيلا ويدفع اليه العبد فيذهب به الى الحاكم ليبرئ كفيله ويبنى على هذا
كتاب القاضي في نسب لا يقبل عندهما خلافا لابي يوسف **وصورته** رجل وامرأة ادعيا
ابنا او بنتا وقالا هو معروف النسب منا وهو في بلد فلان بن فلان الفلاني في بلد كذا سرقه فلان
يقيم البينة على ذلك عنده ويأخذ كتابا بذلك الى قاضي ذلك البلد لا يكتب لها عندهما خلافا

لد وكذلك

لد وكذلك الزوج يدعي المرأة فعلى هذا فرق بين هذا وبينها اذا ادعى النسب على الاب بان قال فلان بن فلان
ابي وهو في بلد كذا وهو يدفع نسبي ولي بينة ههنا على انه ابي اي ابنه وانه تزوج امي واني ولدت منه
على فراشه فاقام بينة على ذلك وسأله كتابه يكتب له بالاجماع وليس هذا محل الفرق **مسئلة** رجل قال للقاضي
كان لفلان بن فلان الفلاني علي كذا درهما ودفعتها اليه او ابراني منها او وهبها لي وهو من بلد كذا او خاف
ان اصل الى ذلك البلد فياخذني بهذا المال ولي شهود ههنا فاسمع منهم واكتب الى ذلك القاضي فانه يسمع
من شهوده ولا يكتب له عند ابي يوسف وعند محمد يكتب ولو قال يجحدني الاستيفاء ويخاصمني مرة
اخرى حتى يستوفي الحق مني مرتين واراد اقامة البينة على الوفاء فانه يسمع من شهوده ويكتب له كل من
المحيط وشرح التجريد **الباب الرابع والعشرون** في القضاء بمشافهة القاضي للقاضي روي
عن محمد رحمه الله قال في مصر فيه قاضيان في كل جانب منه قاض فكتب احدهما الى الاخر كتابا يقبل
كتابه ولو اتى احدهما الى صاحبه فاخبره بالحادثة بنفسه لم يقبل قوله لان في الوجه الاول جعل كان الكاتب
خاطبه في موضع القضاء وفي الوجه الثاني كانه خاطبه في غير موضع القضاء كذا هنا **مسئلة** لو ان
قاضيين التقيا في عمل احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال له قد ثبت عندي لفلان بن فلان الفلاني
كذا كذا على فلان فاعمل به لم يقبل ذلك ولم ينفذه لان الخطاب والسماع وجد في موضع لا ينفذ فيه
قضاؤه فصار كخطاب غير القاضي او كسماعه وهو غير قاض فلا يجوز ان يعمل في القضاء به وكذا ب
القضي الى القاضي لان الخطاب الكاتب انما وجد في موضع ينفذ فيه قضاؤه وثبت ذلك عند المكتوب اليه ينفذ قضاؤه
ايضا وهكذا ذكره الكرخي في اختلاف العلماء ان كتاب القاضي الى القاضي يقبل وان كان في مصر واحد لان هذا
النقل حكم القضاء بدليل انه لا يصح هذا النقل الا من القاضي ووجب هذا النقل على القاضي الكاتب لسماع
البينة وما يجب على القاضي لسماع البينة يكون قضاء ويجوز القضاء من القاضيين في مصر واحد
الباب الخامس والعشرون في القضاء بعلم القاضي ونفوذ قول القاضي اذا علم بالمعاملة
او سماع الاقرار او مشاهدة الاقرار وانه لا يقضي بعلمه في حقوق خالصة لله تعالى كحد الزنا والسرقة
وشرب الخمر بالاجماع لان في حقوق الله تعالى كل واحد من احاد المسلمين يساوي القاضي ثم غير القاضي اذا
علم لا يمكنه اقامة الحد فكذا القاضي الا في السكران فانه اذا وجد سكران او وجد رجلا به امارات
السكر فانه ينبغي له ان يعزره لاجل التهمة ولا يكون ذلك حدا ومن لطائف ما حكي عن بعض قضاة
العدل ان اصحاب هذا القاضي وكانا معه في بعض الامر في مركب حافل من وجوه الناس اذ اعرض الامام
لنا فتى متادب قد خرج من بعض الازقة يتمايل سكرا فلما راى القاضي هابه واراد الانصراف فخانته
رجلاه فاستند الى الحائط واطرق فلما قرب القاضي رفع راسه ثم انشا **يقول** ⁂
الا ايها القاضي الذي عم عدله ⁂ فاضحى به في العالمين فريدا ⁂ قرأت كتاب الله سبعين مرة ⁂
فلم ار فيه للشراب حدودا ⁂ وان شئت ان تجلد فدونك منكبا ⁂ صبورا على ريب الزمان جليدا ⁂
وان شئت ان تعفو تكن لك منة ⁂ تروح بها في العالمين حميدا ⁂ وان كنت تختار الحديث فان لي ⁂
لسانا على هجو الزمان حديدا ⁂ فلما سمع القاضي شعره وتبين ادبه اعرض عنه وترك الانكار عليه ومضى
لحاله ونحو الا قضية القاضي يقضي في حقوق العباد بعلمه بان علم في حال تقضيه في مصر ان فلانا غصب مال

فلان او طلق امراته وفي التجريد في اخر كتاب الحدود عن محمد رحمه الله انه رجع عن هذا من الخلاصة
وكذلك في القصاص والحقوق المتركبة نحو حد القذف وهذا ارجح اي جنس وجه يقضي بعلمه بالاجماع
وهو ما اذا علم بعد تقلد القضا في المصر الذي هو قاض فيه وفي ثلاثة اوجه وهو ما اذا علم قبل تقلد
القضا او بعد تقلد القضا لكن في غير المصر الذي هو قاض فيه او علم حالة القضا ثم عزل ثم اعيد
على القضا فعند ابي حنيفة لا يقضي بذلك العلم فعندهما والشافعي يقضي **فرع** ذكر في النوادر لو خرج
القاضي من المصر لتشييع جنازة او خرج الى ضيعته فعلم بسبب الحق اختلف المشايخ فيه على قول ابي حنيفة
قيل ان لم يكن مقلدا على القرى يقضي وهذا يدل على ان الولي اذا قلد رجلا قضا كورة له لا يصير قاضيا
في سواد تلك الكورة ما لم يقلد قضا تلك الكورة ونواحيها وقيل لا يقضي بذلك العلم وان كان مقلدا
على القرى **مسئلة** القاضي لا يعمل بما يجد في ديوانه ان كان ذاكرا لذلك نحادثه يقضي وان لم يكن ذاكرا
لا يقضي وعندهما يقضي واجمعوا انه لا يعمل بما يجد في ديوان قاض قبله وان كان مختوما من الخلاصة
مسئلة لو دفع القاضي مال اليتيم الى اخر مضاربة فجحد قضى عليه من غير بينة لانه من حقوق الناس وللقاضي
ان يقضي بعلمه في حقوق العباد اذا علم حالة القضا ولو باع القاضي مال الميت فعهدته على الذي يبيع
له ولو جحد من اشترى منه او باع قضى عليه لان العهدة لما لم يرجع عليه صار كالمعين له انتهى من المحيط
الباب السادس والعشرون في القضا بالصلح بين الخصمين الصلح مشروع بقوله تعالى
فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وقوله عليه السلام الصلح بين المسلمين جائز الا صلحا
احل حراما او حرم حلالا اي الا اشتراط احل حراما او حرم حلالا بان صالح على خمر لم يجز لانه احل
حراما وكذا لو صالح على عبد ان لا يبيعه ولا يستخدمه فهذا صلح حرم حلالا فكان مردودا ولان
الصلح لرفع الخصومة وقطع المنازعة والمشاجرة والمنازعة متى امتدت ادت الى الفساد فكان
الصلح دفعا لسبب الفساد واطفاء لثايرة الفتن والعناد وتحقيقا لسبب الصلح والسداد وهو لغة
والموافقة فكان حسنا مندوبا اليه شرعا وركنه الايجاب والقبول لانه معاوضة وشرايط
جوازه ان يكون المال المصالح عليه معلوما ان يحتاج الى قبضه بان صالح على ما في يد المدعي عليه حتى
كان البدل مجهولا تقع بينهما منازلة مانعة من التسليم وان يكون البدل وهو المصالح عنه حقا يجوز
الاعتياض عنه مالا او لم يكن مالا كالقصاص معلوما كان او مجهولا وان لا يجوز الاعتياض
عنه كحق الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس لا يجوز الصلح عنه وحكمه وقوع الملك في البدل
وثبوت الملك في المصالح عنه ان كان مما يحتمل التمليك كالقصاص هذا اذا كان الصلح على الاقرار
وفي الصلح على الانكار ثبوت الملك في البدل ووقوع البراءة للمدعى عليه من الدعوى سواء كان المصالح
عنه مالا او لم يكن مالا واذا خشي القاضي من تفاقم الامر من المتخاصمين او كانا من اهل الفضل
او بينهما رحم لواه بينهما وامرهما بالصلح وقال عمر ابن الخطاب رضي الله عنه ردوا القضايا بين
ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل القضا يورث الضغاين **تنبيه** ولا يامر بالصلح اذا
تبين له وجه الصلح لاحدهما رجا ان لا يصطلحا الا ان يرى لذلك وجها مثل ان يرى الحاكم توقع
فتنة وتهاجرا **فرع** قال وينبغي للامام ان يذهب الى الصلح اذا اشكل عليه وجه الحكم فان ابيا او ابى

احل بما لم يصلح عليهما الحاكم الا بسبب الحاكم فيفصل بينهما بالجواب او يترك الحكم بينهما **تنبيه** قال بعضهم
انما يجوز للقاضي ان يامر بالصلح اذا تقاربت الحجتان بين الخصمين غير ان احدهما يكون الحن بحجته من الاخر
او يكون الدعوى في امور درست وتقادمت وتشابهت واما اذا تبين للقاضي الظالم من المظلوم لم يسعه
من الله الا فصل القضا **فصل** في معرفة انواعه وفي الاصل الصلح انواع ثلاثة صلح مع الانكار وصلح
مع الاقرار وصلح مع السكوت وكل ذلك جائز عندنا لكن معنى الصلح على الاقرار لا يتحقق فيه لان الصلح
قطع المنازعة والمشاجرة ولم يوجد هنا خصومة ومنازعة وانما هو اسقاط عن بعض الحق عن طوع ورضى
وفي الصلح على السكوت لو اقر المطلوب بالدين بعد قبض مال الصلح ليس للطالب عليه شيء وفي الصلح على الانكار
قال ابو حنيفة اجوز ما يكون الصلح على الانكار لان معنى الصلح يتحقق فيه وهو قطع الخصومة واجمعوا
على ان صلح الفضولي جائز بان قال اجنبي للمدعي ان المدعى عليه اقر معي لك السروانات تحقق في دعواك فصالحه
لك على كذا فضمن له ذلك فصالحه صح وصورة ضمان الفضولي بان يقول الفضولي للمدعي صالح فلانا
من دعواك عليه كذا اي انا ضامن به او على كذا من مالي او قال صالحني من دعواك هذه على فلان واضاف
العقد الى نفسه او الى ماله نفذ الصلح والبدل على الضامن سواء كان بامره او بغير امره ويرجع بما ادى على المدعى
عليه ان كان الصلح بامره والامر بالصلح والخلع امر بالضمان **مسئلة** وفي الشافي رجل ادعى دارا فانكر المدعى
عليه فصالحه على نصف تلك الدار ثم وجد المدعي بينة فاقامها ياخذ النصف الباقي وبه كان يفتي الشيخ الامام
ظهير الدين وفي النصاب لان الصلح اسقاط لو اسقاط الحق عن العين لا يصح وذكر خواهر زاده في نسخة ان
هذه رواية ابن سماعة اما ظاهر الرواية لا تسمع دعوى الباقي ولا ياخذها وقد ذكر وجه كلا القولين في الخزانة
مسئلة وفي فتاوى الامام رجل كفل عن رجل بالف درهم فصالح الكفيل الطالب من الالف على خمسماية صح الصلح
وبري الاصيل والكفيل عن الخمسماية الاخرى وفي الاصيل اذا صالح من الكفالة بالنفس على مال على ان يبرى
عنها لم يجز الصلح لان هذا معاوضة مال بما ليس بمال ولا هو في معنى المال فبطل علم به اولو اداه يرجع فيه
وان ابراه من الكفالة على كذا فللكفيل ان يرجع عليه بما قضاه انظر الخلاصة في باب الكفالة **مسئلة** **قال**
البخاري الصلح بعد الحلف لا يصح وفي الاسرار انه يصح وهكذا في نكت الشيرازي وقيل يصح وروي محمد عن ابي حنيفة
رحمهما الله تعالى انه يصح ووجه عدم الصحة ان اليمين بدل عن المدعى فاذا حلفه فقد استوفى البدل فلا يصح قال
رحمه الله ورايت بخط علاء الايمة السمناني رحمه الله ادعى على اخر حق التعزير او حد القذف فانكر الاخر وتوجهت
اليه اليمين فافتدى يمينه بمال **قال** الحلواني فقد اختلف المشايخ فيه فقيل يحل للاخذ ذلك وقيل لا يحل قلت
فهذا يدل على انه يستحلف في دعوى حق التعزير وحد القذف وقد نص عليه انه لا يمين في حد القذف فعندنا
فبقي دليلا في حق التعزير كما نص عليه في الفتاوى الظهيرية **تنبيه** قيل يستحلف في حد القذف فان نكل قيل يحد
وقيل يعزر ذكر في شرح الطحاوي انه لا يصلح وقد ذكر ايضا يجوز افتداء اليمين عن دعوى التعزير في الصحيح
المذهب وكذا لو صالح **مسئلة** عن عطا بن حمزة ان الصلح على الانكار على دعوى فاسدة لا يصح ولا بد
لصحة الصلح عن الانكار عن صحة الدعوى وفساد الدعوى على وجهين **اما** المعنى في الدعوى او في المدعي
على وجه لا يمكن منه احلاله كالمناقضة فيه ونحوها **واما** الترك المدعي في دعواه شيئا يمكن تداركه وجدت
على وجه الصحة كدعوى المنقول قبل احضاره ودعوى العقار اذا لم يذكر حدوده وانما لم يصح الصلح اذا

كان فاسد الدعوى لمعنى في نفس الاقرار اما اذا كان لترك المدعي شرطا من شرائط صحة يصح هذا المختار الذي في
شرح خواهر زاده انظر تمام ذلك في القنية **فرع** ادعى عليه دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح والحيلة فيه
ان يزيد درهما في بدل الصلح ليكون عوضا عن الباقي او يلحق به لفظ البراءة عن دعوى الباقي كذا في حواشي القنية
وفي الهداية كذلك وذكر في الفوائد الهداية ناقلا عن الذخيرة ان الصلح على هذا الوجه صحيح هو الاصح **فصل**
فيما لا يمنع جواز الصلح وما لا يمنع الصلح على اربعة اوجه معلوم على معلوم ومجهول على معلوم وهما جائزان
ومجهول على مجهول وهما فاسدان مثال الاول لو ادعى دينا او حقا معلوما على انسان فصالحه على مال
لان بيع المعلوم جائز فالصلح اجوز لانه اوسع ومثال الثاني لو ادعى حقا في دار انسان في يده ولم
يسم الحق فاصطلحا على ان يعطي المدعى عليه مالا معلوما جاز لان هذه الجهالة غير مفضية الى المنازعة
لا غير مانعة من التسليم ومثال الثالث لو ادعى حقا في دار في يد انسان ولم يسم وادعى المدعى عليه حقا في ارض
فان اصطلحا بان يدفع احدهما مالا الى الاخر ليترك دعواه لا يجوز لانه يحتاج فيه الى التسليم والتسليم و
البدل مانعة منهما فتقع المنازعة بينهما وان يصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه جاز وهذا اصلح
وقع عن مجهول على مجهول وجاز ذلك لانه لا يحتاج فيه الى التسليم والتسليم ومثال الرابع وهو صلح
عن معلوم على مجهول ان كان يحتاج الى التسليم لا يجوز والا فجائز لما بينا **فصل** فيما ينقض الصلح
وما لا ينقضه صالحه من دعواه في دار على خدمة عبد سنة فهو على سنة او جرا ما ان اعتقه المالك او
اعتقه صاحب الخدمة او قتل المالك او قتله صاحب الخدمة او قتله اجنبي او مات حتف انفه فان اعتقه
المالك عتق بخلاف الوارث اذا اعتق العبد الموصى بالخدمة فانه يضمن القيمة وان اعتقه صاحب الخدمة
لا يعتق لانه لا يملكه واما اذا قتل صاحب العبد لا يضمن كما لو اعتقه ويبطل الصلح فيما لم يستوف من
المنفعة وان قتله صاحب الخدمة يلزمه القيمة لانه اتلف رقبته في ملك الغير وكذا لو قتله اجنبي خطاء او
قيمته لا ينتقض الصلح عند ابي يوسف وله الخيار ان شاء اشترى بالقيمة عبدا اخر يخدمه سنة وان شاء
عاد الى دعواه وعند محمد ينتقض الصلح وعاد الى دعواه ولو مات العبد ينتقض الصلح بالاجماع ولو
لم يمت العبد ولكن مات احد المتصالحين لا يبطل الصلح وتكون الخدمة لورثته وعند محمد يبطل ويرجع
بحصص دعواه من المحيط **الباب السابع والعشرون في القضاء بالاقرار** اعلم ان
الاقرار من اقوى الاحكام واشدها وهو اقوى من البينة ووجهه انه اذا كان يستند القضاء الى ظن فما
يستند الى علم اولى لان الحكم بالاقرار مقطوع به والحكم بالبينة مظنون ولان الاقرار خبر صدق
او يرجح صدقه على كذبه لانتفاء تهمة الكذب وريب الانكار وحقيقته اخبار عن كائن سابق فيقتضي
ثبوت المخبر به سابقا على اخباره وركنه قوله على لفلان كذا وما اشبهه لانه يقوم به ظهور الحق وا
نكشافه حتى لو يصح شرط الخيار فيه بان اقر بدين او عين على انه بالخيار ثلثة ايام فالخيار باطل وان
صدقه المقر له والمال لازم لان الخيار مشروط للفسخ والاقرار لا يحتمل الفسخ لان حكمه وجوب المقر به
وهو الدين وشرط جوازه العقل والبلوغ لانه لا يصح بدونهما التصرف اصلا والحرية شرط في بعض الا
دون البعض حتى لو اقر العبد المحجور بالمال لا ينفذ في حق المولى ولو اقر بالقصاص يصح وكذا كون
المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له شرط حتى لو اقر انه غصب كفا من تراب او حبة من حنطة لا يصح لا بالمقر

لا يلزمه تسليمه الى المقر له **مسئلة** لو قال على الف درهم فقال نعم يكون اقرارا لان قوله جواب الكلام ولو قال
لي عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اقبضها او لم يحل بعد او قال غدا او قال رسل من يزنها
فكلها اقرار لان هذه الكلمات يصلح للبناء لا الابتداء ولو قال اتزن او انتقد او اخذ او اخر او سوف اعطيك
ولم يذكر معه حرف الكناية لا يكون اقرارا لانه لا يصلح للابتداء ولا للبناء فانه يستقيم ان يقول له المخاطب ماذا
اتزن او انتقد فيقول شيئا اخر **فرع** لو قال وجدت في كتابي او تذكرتي او حسابي او بخطي او كتبت
بيدي ان لفلان علي الف درهم فهو باطل لانه اقر بالوجود لا بالوجوب لانه اخبر بانه وجد او فعل
هكذا والوجود لا يدل على الوجوب لانه قد يجد في كتابه مكتوبا بغيره وقد يكتب ممتحنا الخط فلا
يكون اقرارا بالوجوب **مسئلة** ذكر ابو الليث في نوازله لو ادعى على اخر مالا واخرج بذلك خطا
بيده على اقراره بذلك المال فانكر المدعى عليه انه خطه فاستكتب فكتب فكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة
على انهما خط كاتب واحد قال ائمة بخارى يقضي بهذا او نقل صاحب المحيط عن محمد انه نص ان ذلك لا يكون حجة
لان هذا لا يكون اعلا حالا ممن اقر فقال هذا خطي وانا كتبته غير اني ليس علي هذا المال كان القول قوله ولا
شيء عليه **فرع** وفي العيون في كتاب الدعوى دار في يد رجل ادعاها رجل فاقر الذي في يده انه اشتراها من
المدعي القياس ان تدفع الدار من يده وتدفع الى المدعي حتى يقيم البينة انه اشتراها من المدعي وفي الاستحسان
تترك في يده ثلثة ايام ويؤخذ منه كفيل حتى يقيم البينة وكذا في دعوى الدين اذا ادعى المدعى عليه الايفاء
يؤمر بالاداء قياسا والامام ظهير الدين كان يفتي بوجه القياس في المسلمين **مسئلة** وائمة بلخ رحمهم الله قالوا
في يادكار الباعة اذا كان فيه مكتوبا بخط البائع فهو لازم عليه لانه لا يكتب في يادكاره الا ما كان له على الناس
وما للناس عليه فعلى هذا اذا قال البائع وجدت في يادكاري بخطي ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا ذكره
السرخسي وخط الصراف والسمسار حجة ايضا كما ذكرنا وقيل كان الصدر برهان الائمة يفتي هكذا
في خط الصراف انه حجة **فصل** اشترى جارية متنقبة فلما كشف وجهها قال هي جاريتي وادعاها لا
يسمع وكذا لو اشترى ثوبا في جراب فلما نشره قال هذا ثوبي لا يسمع واصل هذا في الزيادة في اخر كتاب
البيوع في الاستيام لان الاستيام هل هو اقرار فيه روايتان على رواية الزيادات يكون اقرارا بكونه ملك
البائع وفي رواية الجامع لا يكون اقرارا والاصح رواية الزيادة وعلى الروايتين لا يسمع دعواه بعد الاستيام
والاستيام من غير البائع كالاستيام من البائع والاستيداع والاستعارة والاستيهاب والاستيجار اقرار
بانه لذي اليد سواء ادعى لنفسه او لغيره بالوكالة **فرع** ولو اقيمت البينة على انه ساومه في مجلس القضاء
تخرج هو من الخصومة دون الموكل **فصل** عن ابي يوسف قال اقرضني فلان الف درهم الا اني لم اقبض
لزمه المال استحسانا والقياس انه لا يلزمه لان الاقراض فعل المقرض والمقرض فعل المستقرض فيوجد بدونه
وجه الاستحسان وهو ان الاقراض لا يتم بدون القبض فاشبه احد شطري العقد ولو اقر بالبيع وانكر
القبول لا يصدق وكذا روي عن محمد اذا قال اعطيتني الفا او اقرضتني او اودعتني او اسلفتني او اسلمت
الي ثم قال لم اقبض لم يصدق اذا فصل وان وصل صدق لان هذا وان كان عبارة عن الفعل حقيقة
لكن تمامه يقف على القبض فكان انكار القبض استثناء البعض مما تكلم به فيصح موصولا لا مفصولا **مسئلة**
ولو قال نقدتني الفا ولم اقبض او دفع الي لم يصدق في قول ابي يوسف وان وصل وقال محمد يصدق

فرع ولو قال بعتني داركا او اجرتني ثم قال لم اقبض صدق وصل او فصل لان المبيع او الاجارة يتم بدون
القبض فلم يكن الاقرار بهما اقرارا بالقبض مسئلة لو قال لفلان علي الف درهم ثمن خمر وكذا لو اقر
بالف ثم قال هو مال القمار لا يصدق وصل ام فصل عند ابي حنيفة ولو اقام البينة انه مال القمار او ثمن الخمر تقبل
وتندفع الخصومة عنه ولو صدقه المقر له صدق ولا يلزمه شيء فصل وفي العيون رجل قال قتلت ابن فلان
ثم قال قتلت ابن فلان يكون هذا اقرارا بقتل ابن واحد وفي فتاوى اهل سمرقند لو قال لآخر لم قتلت فلانا
فقال كان في اللوح مكتوبا كذا او قتلت عدوي فهو اقرار بالقتل ويلزمه الدية في ماله ان لم يقر بالعمد
ولو قال المقدر كائن لا يكون اقرارا فصل لو قال لي عليك الف درهم دين فقال الحق او اليقين او
الصدق او قال احقا او يقينا او صدقا كان اقرارا لان هذه الالفاظ تستعمل للتصديق غالبا سواء ذكرها
بالرفع او بالنصب ان ذكره منصوبا كان تقديره كانه قال ادعيت او قلت الحق وان ذكره مرفوعا
فتقديره كانه قال ما قلته او ادعيته الحق لم يكن اقرارا لان قوله الحق ابتداء وقوله حق خبره كانه قال ذلك
عالم او قائم والمعرفة يجوز ان يذكر خبره نكرة ولو قال الصلاح او البر لم يكن اقرارا لان البر المنفرد يستعمل
للرد غالبا لا للتصديق عليك البر فيكون امرا اياه بالبر ونهيا له عن الكذب ولو قال الحق البر او اليقين البر او
الصدق البر يكون اقرارا لان البر المقرون بالحق والصدق يستعمل في التصديق ولو قال الحق الصلاح
او البر الصلاح لم يكن اقرارا من الجامع ومن الخلاصة ومن شرح التجريد ومن المحيط فصل في الاقرار
بالصحة والمرض الصحيح اذا اقر بدين يوف لاناس اقرارا متفرقا فهو جائز لانه لا يتعلق بماله حق احد
حتى يحجر عن الاقرار فيما يرجع الى ابطال حقه بخلاف المريض اذا اقر بدين حيث لا يصح اقراره في حق
غرماء الصحة لتعلق بماله وسواء كان المقر له وارثا للمقر او اجنبيا اذا كان الاقرار واقعا في الصحة بخلاف
ما اذا اقر المريض لوارثه حيث لا يجوز عندنا مسئلة ولا يصح اقراره فيما يؤدي الى ابطال حق الباقين
لا يتصل بهم بخلاف الاقرار للاجنبي لان التعلق لم يظهر في الاقرار للاجنبي ضرورة لانه كان محتاجا الى
معاملة الاجانب حالة الصحة غالبا فلو لم يصح اقرارهم بالدين في المرض لامتنعوا عن معاملته
ولا ضرورة في حق الوارث لان المعاملة لم تقع منهم غالبا فرع ومن قضى منهم دينه فهو جائز ولا
يشارك فيه الباقون لانه ليس في تخصيصه ابطال حق الباقين لان حقهم لم يتعلق بماله في حالة الصحة
الا ان يكون اقر لرجلين بدين واحد فما قضى احدهما يشترك فيه الاخر لان الدين يزداد بالقبض لان
القبض خير من عين المقبوض والزيادة صفة دين مشترك فيجب شاعلى الشركة كثمرة شجرة مشتركة بخلاف
المريض اذا خص بعض غرمائه بالقضاء حيث لا يصح الباقين لان حق الباقين يتعلق بماله في مرض الموت
مسئلة ولو اقر بدين ثم بوديعة فهما دينان ولا تقدم الوديعة لانه حين اقر بالدين كان ملكه ثابتا
ظاهرا بالعين الذي في يده فتعلق بها الدين فلا يجوز اقراره بكونها وديعة فيما يرجع الى ابطال حق
الغريم فصار مقرا باستهلاك الوديعة فيكون اقرارا بالدين مسئلة ولو اقر بالوديعة اولا ثم بالدين
فالاقرار بالوديعة اولى وكذلك البضاعة والمضاربة حكمها حكم الوديعة سواء ولو اقر بوديعة الف
درهم ثم مات ولا تعرف بعينها فهي دين في تركته لانه مات مجهلا للوديعة فصل في اقرار
المريض باستيفاء الدين كل دين وجب في الصحة بدلا عن مال او عما ليس بمال فاقرار المريض

باستيفائه

باستيفائه جائز لانه لما وجب استحق عليه البراءة بالقبض ولهذا اذا احضره اجبر على قبوله وكذا كل دين
وجب له في مرضه بدلا عما ليس بمال نحو ان قتل عبده او قطع يده او قتل عمدا فصالح عن دم العمد على مال فاقر
باستيفائه جاز لان حق الغريم انما يتعلق بالمال وبدل ما ليس بمال فرع ولو اقر لزوجته بدين من
مهرها في مرضه صرف الى مهر مثلها لانه لا تهمة في هذا القدر ولو اقرت المرأة المريضة باستيفاء
مهرها من زوجها وهو الف ثم طلقها قبل الدخول بها ثم ماتت فنصف الالف بين غرمائها ولا شيء على الزوج
من المهر لانه لما طلقها قبل الدخول صار اجنبيا عنها فجاز اقرارها باستيفاء مهرها منه لان المهر بدل
ما ليس بمال ولو كان بها واقرت بالاستيفاء ثم طلقها او انقضت عدتها قبل ان تموت صح الاقرار سواء كان
الزوج صحيحا او مريضا لان عدتها لما انقضت صار الزوج اجنبيا عنها ولو لم تنقض عدتها حتى ماتت وقد
كان طلقها طلاقا بائنا فاقرت باستيفاء المهر فغرماء الصحة اولى بذلك حتى يستوفوا بالاستيفاء وتصحيحه
من الميراث لانها كانت في العدة ماتت والنكاح باق في حق الارث فصارت معزة باستيفاء الدين من الوارث
وانه لا يجوز لمكان التهمة لانه يحتمل انهما جعلاه هذا طريقا لتصحيح الاقرار ولهذا صح اقرارها في حق الاقل
لانه لا تهمة في الاقل ولا يصح في الزيادة من الايضاح ومن شرح التجريد فصل ذكر في خزانة الفقه
خمسة اقارير لا تجوز من المريض اقراره بالدين لوارثه واقراره باستيفاء الدين من وارثه واقراره بأن
مهر مضمونه على وارثه واقراره باستيفاء دين وارثه كفيل لانه محجور عن ما ينفع وارثه وهذه كلها
تنفعه لان في بعضها اسقاط الدين وفي بعضها ابراء عن المطالبة واقراره باستيفاء كتابة عبد كاتبه
في مرضه يجوز من الثلث لما بيننا واثنان من اقارير لا يجوز في الحال وتنفذ في المال احدهما اقراره
لوارثه بدين في مرض موته ثم صح من ذلك المرض ثم مات والثاني اقراره لعبد وارثه بالدين لان المرض الذي
يعقبه الصحة كلا مرض ولانه بالصحة ظهر انه لم يكن مرض موت واربعة اقارير لا تجوز في الحال
ولا تنفذ في المال اذا اقر لابن له وهو عبد ثم عتق ثم مات المقر ذكر في كتاب الاقرار ان كان عليه دين
لا يصح لانه اقرار بالدين وقع لابن فلم يجز لانه وارثه وان لم يكن عليه دين صح لان الاقرار وقع للاجنبي
والثاني اذا اقر لابنه وهو نصراني ثم اسلم ثم مات المقر والثالث اذا اقر لامرأته بدين ثم طلقها طلاقا بائنا
ثم تزوجها ثم مات والرابع اذا اقر لاخيه بدين وله ابن ثم مات الابن ثم مات المقر لان الاقرار وقع للوارث
وان كان لا يستحق الارث حالة الاقرار لكن سبب الارث قائم وهو البنوة والزوجية وانه يمنع صحة الاقرار
انظر شرح التجريد الباب الثامن والعشرون في القضاء بالعرف والعادة قال الله
تعالى خذ العفو وأمر بالعرف الاية والعادة غلبت معنى من المعاني على جميع البلاد او بعضها ونقل بعض
العلماء الاجماع على ان من باع سلعة بمائة دينار وفي البلد نقود مختلفة ان البيع فاسد ولو كان مع اختلاف
السكك جرت عادة بالتبايع بسكة معلومة منها لكان البيع صحيحا وقضى بدفع تلك السكة ومن
ذلك قول المقر له عندي ومعي فهذا اللفظ يستعمل في الامانات لان كلمة عند تستعمل للقربة ومع
للمقارنة والمقارنة هي المعادة والدين لا يكون قربا فانه حقيقة والوديعة تكون قريبة منه
ولان هذه الكلمة في العرف والعادة تستعمل في الامانات لا في الايجابات ومطلق الكلام يحمل على
المتعارف مسئلة اذا كان الحصن بين الدارين فادعاه كل واحد منهما والقمط الى احدهما فهو

لمن البيت القمط في قولها خلافا لابي حنيفة لا عن حال ترجيح بذلك اعتبار بالعادة وهو ان الانسان
يجعل وجه البنا الى صاحب العلو وكذلك الطاقات فترجح به **مسئلة** واذا اختلف الزوجان في متاع
البيت فما يعرف للرجال فهو للرجل وما يعرف بالنسا فهو للنسا وما يصلح لهما فهو للرجال **مسئلة**
رجل بعث الى امراة شيا او اشترى لها امتعة بعد ما بنى بها فقال الزوج هو من المهر وقالت هدية
ذكر في الجامع الصغير ان القول قول الزوج الا فيما يوكل فالقول لها لان في غير الماكول شهد له الظاهر
بكونه به والعرف الجاري بخلافه **قاعدة** كل من له عرف يحمل كلامه على عرفه كما يحمل عليه كلام من حلف
فاستثنى عادة كمن لم يحلف يحمل على الحلف الشرعي **فرع** لو قال ايمان البيعة تلزمني فانها تتخرج على ما جرت
به العادة في الحلف عند الملوك الفاجرة اذا لم يكن نية فاي شي جرت به عادة ملوك الوقت في التحليف
في بيعتهم واشتهر عند الناس بحيث صار عرفا ومنقولا متبادرا الى الذهن من غير قرينة حمل على يمينه وان لم يكن
الامر كذلك اعتبرت نيته فان لم يكن شي من ذلك فلا شي عليه وذكر القرافي هذه المسئلة في كتاب الاحكام
في الفرق بين الفتاوى والاحكام اما الصحيح في هذه الاحكام في مذهب ابي حنيفة والشافعي وغيرهما
المرتبة على العوايد التي كانا حاصلين حالة جزم العلما بهذه الاحكام فهل اذا تغيرت تلك العوايد صارت
تدل على ضد ما كانت تدل عليه اولا فهل تبطل هذه الفتاوى في الكتب ونفتي بما تقتضيه العوايد
المتجددة او يقال نحن مقلدون وما لنا احداث شرع لعدم اهليتنا للاجتهاد فنفتي بما في الكتب المنقول
عن المجتهدين **والجواب** ان اجرا هذه الاحكام التي مدركها العوايد مع تغير تلك العوايد خلاف
الاجماع وجهالة في الدين بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوايد يتغير الحكم فيه عند تغير العادة الى ما تقتضيه
العادة المتجددة وليس ذلك تجديدا للاجتهاد من المقلدين حتى يشترط فيه اهلية الاجتهاد بل هذه قاعدة
اجتهد فيها العلما واجمعوا عليها فنحن نتبعهم فيها من غير استئناف اجتهاد الا ترى انهم اجمعوا على ان
المعاملات اذا اطلق فيها الثمن يحمل على غالب النقود فاذا كانت العادة نقدا معينا حملنا الاطلاق
عليه فاذا انتقلت العادة الى غيره عينا ما انتقلت العادة اليه والغينا الاول لانتقال العادة عنه وكذلك
الاطلاق في الوصايا والايمان وجميع ابواب الفقه المحمولة على العوايد وكذلك الدعاوي اذا كان القول
قول من ادعى شيا لانه العادة ثم تغيرت العادة لم يبق القول قول مدعيه بل انعكس الحال فيه بل ولا
يشترط فيه تغير العادة بل لو خرجنا نحن من ذلك البلد الى بلد اخر عوايدهم على خلاف عادة البلد الذي
كنا فيه افتيناهم بعادة بلدهم ولم نعتبر عادة البلد الذي نحن فيه وكذلك اذا قدم علينا احد من بلد
عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه لم نفته الا بعادة بلده ولهذا امثلة كثيرة في الفقه فلا نطيل
بجلبها **تنبيه** قال القرافي في الكتاب المذكور ينبغي للمفتي اذا ورد عليه مستفت لا يعلم انه من
اهل البلد الذي فيه المفتي فلا يفتيه بما عادته يفتي به حتى يسال عن بلده وهل حدث لهم عرف في ذلك
اللفظ اللغوي ام لا وان كان اللفظ عرفيا فهل عرف ذلك البلد موافق لهذا البلد في عرفه ام لا وهذا
امر متيقن واجب لا يختلف فيه العلما وان العادتين متى كانتا في بلدين ليستا سوا انما اختلف
العلما في العرف واللغة هل يقدم العرف على اللغة ام لا وفيه خلاف بينهم **تنبيه** ونقلت من رحلة
لابي عبد الله رشيد الدين رحمه الله فيمن اختلف بالايمان اللازمة وحنث هل يلزمه طلاق

الثلاث

الثلاث او واحدة ثم قال والمعتبر في ذلك عرف الحالف لا عرف المفتي فلو دخل المفتي بلدا لا يكون عرفهم
فيه انه يراد به الطلاق الثلاث لم يجز له ان يفتي فيه بذلك ولا يحل للمفتي ان يفتي بما يتوقف على العرف الا
بعد معرفة العرف والا فغير الجواب وهذا من الامر المهم معرفته انتهى وهذا بعض كلام القرافي

الباب التاسع والعشرون في القضا بقول اهل المعرفة

يجب الرجوع الى قول اهل البصر والمعرفة من النخاسين
في معرفة عيوب الرقيق من الاماء والعبيد وساير الحيوانات **فرع** هل يحكم بقول النسا فيما يشهدن
به من عيوب الاماء وانه قديم قبل تاريخ التبايع ام لا يسمع منهن في ذلك ويشهد في ذلك الحكما والنخاسون وقال
بعضهم ان كن طبيبات سمع منهن والا فلا يشهد به الا الحكما وهذا هو الصحيح **تنبيه** وطريق الحكم في
ذلك ما ذكره بعضهم في رجل ابتاع جارية من رجل ثم قام المشتري يريد رد الجارية وذكر ان بها
اثارا يجب ردها ما لم يكن بينها البايع وقال البايع لم اعلم بها عيبا فشهد عند القاضي طبيبان ان الاثار التي بها
من مرة سودا دلت على ان ذلك من قروح عظيمة قديمة كانت منذ سنة او نحوها وانه عيب يجب به الرد
في علمها وشاور الحاكم في ذلك بعض المفتين فلم تعرض لشهادة الشهود وفي ذلك غفر عيب التنبيه لانه نقل
قوله عن الطبيبين انهما شهدا في الشقاق انه من مرة سودا كانت منذ سنة وانه عيب يجب به الرد في علمها فصار
ما المفتيان بالرد وهو خطا من العمل انما عليهما ان يشهدا بانه من دا قديم بها قبل امد التبايع ثم يشهد اهل
البصر من تجار الرقيق ونخاسيهم بانه عيب يحط من ثمنها كثيرا ثم يفتي المفتي بعد ذلك بجواز الرد وهذا ابين
من ان يحتاج فيه الى هذا التطويل لكني رايت هذا المعنى قد كثر عند الحكام لا ينكرونه بل قد بلغني عن بعضهم انه
قال لم تزل الشهادة تودى في هذا المعنى هكذا والشيوخ متوافرون ولا ينكرون وقد رايت جواب
جماعة اهل القضا بالفتيا وقد افتى في قناة ظهرت في دار مبيعة بالقرب من بيرها فقال فيها الشهود هل
يجب بذلك الرد فان قالوا يجب ردت فليت شعري ما الذي استفتي هو فيه اذا كان الشهود يسالون هل عيب
الرد ام لا وهذا نهاية في الغباوة واذا افتت الجهالة بالناس ظنت حقا وحسبت سنة وقد وقع لبعضهم ايضا في
رجل قام عند القاضي على قوم من النخاسين في خادم باعوها منه وظهرت بها عيوب قال القاضي فامرت
من وثقت بها من النسا لتنظر اليها في تلك العيوب فاستبان بشهادة المراة ان العيب قديم بمثله ترد فردت على
النخاسين قال ابن سهل فقول القاضي حكاية عن المراة انه عيب بمثله ترد جهل لا خفا به صارت المراة عنده شاهدة
والطبيبة والمفتية وليس اليها شي من ذلك الا ان كانت طبيبة ماهرة في الطب فليسمع منها في قدمه او حدوثه
واما ان تقول هل هو عيب يرد به او لا يجب فليس ذلك اليها ولا تسال عنه وانما الحكم اذا ثبت العيب وقدمه
بشهادة من تجوز شهادته فيه ان يسال تجار الرقيق هل هو عيب فاذا شهدوا بانه عيب يحط من الثمن كثيرا افتى
المفتي حينئذ بالرد وقد تقدم

الباب الثلاثون في القضا بالتناقض بالدعوى وفي دعوى الوضع والتناقض في النسب

ك ابو الليث التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنع لنفسه فمن ادعى عينا لغيره دعواها
لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوكالة او بوصاية **مسيلة** برهن المدعى عليه على وكيل
الخصومة انه سبقت منه مساومة او استعارة او استيدام او نحوها عزله عن الوكالة لانه لو فعله عند القاضي
لعزله والموكل على حجته لو شرط ان اقراره عليه لا يجوز **مسيلة** الكرخي استاجر رحى او استعاره ثم ادعى انه
لابنه الصغير يقبل ذكره قاضيخان مسيلة الاستعارة وقال بناء على الرواية التي تكون الاستعارة اقرارا

بان لا ملك للمستعير ولا يكون اقرارا بالملك للمعير وتبين بهذا ان الاقرار بان لا ملك له فيه يمنع دعواه لغير
بيانه قال في الذخيرة مسئلة الاستعارة عن ابي يوسف رحمه الله تعالى المبسوط ادعاه لنفسه ثم لغيره بوكالة
تسمع اذ لا منافاة بين الدعوتين اذ الوكيل بالخصومة قد يضيف الملك لنفسه على معنى ان له حق المطالبة
ولو ادعى لغيره بوكالة ثم لنفسه لا يسمع لان ما هو ملكه لا يضيفه الى غيره عند الخصومة فيمكن المنافات
ولكن لو برهن انه لفلان ناخر وكله بخصومة فيه لا تسمع اذ وكيل الخصومة من جهته لا يضيفه
الى غيره فيتمكن التناقض بين الدعوتين على وجه لا يمكن التوفيق **مسئلة** قال في فتاوى رشيد
الدين اقر انه لا ملك له فيه ثم ادعاه لنفسه يقبل ولو اقر انه ملك فلان ثم ادعاه لا يقبل لانه يبطل ملك الغير
بخلاف الاول قال صاحب عماد الدين في فصوله في تحقيق هذا البحث وتلخيصه لو قال ذو اليد ليس هذا لي
او ليس ملكي او لا حق لي او نحو ذلك ولا منازع ثم ادعاه احد فقال ذو اليد هو لي فالقول له والتناقض انما
يمنع اذ تضمن ابطال حق على احد فلو كان لذي اليد منازع حين قال ذلك فهو اقرار بالملك في رواية
لكن القاضي يسال ذا اليد اهو ملك المدعي فلو اقر به امره بتسليمه اليه ولو انكر برهن المدعي ولو
بما ذكرناه عن ذي اليد ذكر في شرح الجامع ان قوله ليس لي او ما كان لي يمنعه من الدعوى بعده للتناقض وانما
لم يمنع ذي اليد لان علي ما امر لقيام اليد **فصل** قال في الفتاوى الصغرى مالي في يد فلان دار ولا حق لي
ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالارث في قرية لا يقبل بينته قال المدعي لا بينة
لي ثم برهن هل يقبل فيه روايتان قال في الملتقط يقبل لو وفق ولو قال المدعي لا دفع لي ثم اتى بدفع قبل
هو على ما بين الروايتين وقيل لا يصح دفعه وفاقا اذ معناه ليس دعوى الدفع ومن قال لا
دعوى لي قبل فلان ثم ادعى لا تسمع لا هذا وله الاصوب اذ الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى
الدفع فقوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي **مسئلة** قال في الفتاوى الظهيرية لو قال لا حجة
لي ثم جاء به فعلى قول على خلاف فيما لو قال لا بينة لي وحلف خصمه ثم برهن يقبل عند ابي حنيفة لا عند
محمد رحمهما الله تعالى **مسئلة** قال في العدة الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه احد
الورثة فبرهن الوارث الاخر ان المدعي انا مبطل بمجيء وفيها ايضا جعل امر امراته بيدها على انه لو لم
يصل اليها نفقتها في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت فمضى ذلك الوقت فارادت ان تطلق
نفسها فاختلفا في وصول النفقة في ذلك الوقت فبرهنت انه اقر انه لم يصل نفقتها قبل وتندفع دعواه
ولو برهنت انه اقر انه لم يدفع اليها نفقتها لم يقبل لجواز ان وكيله دفع اليها وقيل يقبل في الوجوب
لان دفع وكيله كدفعه الا ترى انه لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره فاعطاه بري به ولو برهنت
على طلقات ثلاث وبرهن الزوج انها اقرت بعد الطلقات الثلاث انها اعتدت وتزوجت باخر
ودخل بها وطلقها ومضت عدتها وتزوجت بي امراة اليوم فقد قيل هذا ليس بدفع والصحيح انه
دفع **فرع** الايضاح قال ابرائي المدعي عن هذه الدعوى يسال المدعي الك بينة على المال فلم يبرهن
يحلف المدعي على البراءة وان لم يبرهن يحلف المدعى عليه لو ادعى دعواه المال فلو حلف المدعى عليه يترك
ولو نكل يحلف المدعي على البراءة ودعوى البراءة اقرار بالمال عند المتاخرين لا عند المتقدمين
وهو الاصح **مسئلة** لو برهن انه ابن عم فلان الاخر يقبل في حق الدفع لا في حق اثبات النسب كما قلنا

برهنوا ان القاتل فلان لا ولينا يقبل في دفع الدية عنهم لا في ثبوت القتل من فلان قاله في الفتاوى الرشيدية
مسئلة قال في جامع الفتاوى برهن على انه ابن الميت وذكر النسب فبرهن خصمه انه ابن الميت فلان غير ما
بينه المدعي لو لم يقض بالاول ولا يقضي بشيء للتعارض ولو قضى بالاول لا يقضي بالثاني كمسئلة
تطليق امراته يوم النحر بكوفة في هذه السنة وبحر يقهم بمكة يوم النحر في هذه السنة **مسئلة** امراة محتاجة
خاصمت عمها ليفرض لها النفقة عليه فبرهن العم ان رجل انه اخوها وانه اولى بالنفقة عليها وانكرت المراة
بذلك فالقاضي يبري العم من النفقة ويقول ان شئت فرضتها على الاخ بخلاف ما اذا اثبت النسب من رجل
لا اقبل البينة من الرجل ان الاخر ابوه قاله في الملتقى **فرع** ادعى علي رجل هو محمد بن علي بن عبد الله
فظهر ان اسم جده احمد بن عبد الله لا تبطل الدعوى لجواز ان يكون لجده اسمان من الفتاوى الرشيدية
مسئلة ادعى ارثا وقال لا وارث له غيري ثم ادعى ان معي وارثا اخر تسمع دعواه بالارث اذا التناقض
على نفسه لا يمنع صحة الدعوى لانه ادعى كل المال لنفسه ثم ادعى بعضه فقد ادعى بعض من الاول فيسمع من الواقعات

الباب الحادي والثلثون في القضاء بشهادة العفاص والوكاء

اذا جاء انسان وقال ان
هذه اللقطة لي ووصف عددها وعفاصها ووكاءها وهو المشدود فيه وهو لا يستحقها به عندنا اصحابنا لقوله عليه
السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ولانه براه يعرف انها له فان الاسماء والاوصاف تشتبه وقال مالك
وابو عبيدة يستحقها به لما روينا في حديث ابي بن كعب اعرف عددها ووكاها وعفاصها فان جاء صاحبها
فادفعها اليه قلنا امر بالدفع اليه الكتها فلا يعرف ذلك الا بحجة ونحن لا نشترط قيام البينة على شرط منه وانما
نشترط قيامها على كونه مالكا لها وهو يمكن **مسئلة** القول قول الملتقط اذا رفع اللقطة ليردها ماكانها
ووضعها في المكان الذي اخذ منه ان هلكت او استهلكها لم يضمن هذا اذا لم يبرح عن مكانها فان برح عن مكانها
ضمن وعن محمد انه اذا مشى خطوتين او ثلاث خطوات ثم اعادها الى مكانها بري ولو نزع الخاتم من اصبع
نايم ثم اعاده في تلك النومة بري انظر الخلاصة

الباب الثاني والثلثون في القضا

بقيام بعض اصحاب الحق عن البعض في الدعوى والخصومات برهن على اني وفلان الغايب اشترينا هذا
منه بكذا ونقدنا الثمن فعلى قياس قول ابي حنيفة يحكم للحاضر بنصفه فاذا قدم الغايب كلف اعادة البينة وعلى
قول ابي يوسف يحكم بكله للحاضر والغايب ويدفع الى الحاضر نصفه ويودع الباقي عند ثقة ولا يتم حتى يحضر الغايب
الشراء بطل نصيبه فيه وصار نصيبه للحاضر وهذا بلا خلاف وذكر في المسئلة في المبسوط وقال يقبل في حق الحاضر
لا في الغايب ولم يذكر خلافا **مسئلة** في المنتقى عن ابي يوسف قال ذو اليد هو لي ولفلان الغايب ارث وقال
المدعي هو لي ولغايب غير من سميته بغير ارث فبرهن المدعي ان نصفه لي يقضي له به وجعل النصف الذي
هو في يد الحاضر هو بين المدعي وبين من زعم انه شريكه نصفان ولو قال المدعي نصفه لمن سميته ونصفه لي فبرهن
يقضي له بالنصف ولو قال ذو اليد نصفه لفلان وهو دفعه الي والنصف الاخر لا ادري لمن هو فقال المدعي الكل لي
نصفه لمن ذكرته كما قلت والنصف الاخر وبرهن لا يقبل حتى يحضر فلان الغايب الدافع وفيه عن ابي يوسف
رحمه الله بيده دار باع نصفه من رجل غير مقسوم واشهد له بالقبض وباع النصف الاخر من اخر ثم
استحق رجل نصف الدار فهو خصم المشتريين جميعا ياخذ من كل واحد نصف ما بيده ولو بيعا ظفر باحدهما
ياخذ منه نصف ما بيده ولو اجاز البيع الاول ثم جعل بينه وبين المستحق خصومة ولو باع نصفه من رجل

غير مقسوم وقبض المشتري فالمدعي خصم للمشتري والبايع ويأخذ من كل منهما نصف ما بيده ولو قال
للبايع انا اسلم اليك ما بيدي من الدراهم وهو النصف غير مقسوم جاز ذلك ولا خصومة بينه وبين
المشتري وكذا لو كان هذا في كرين من طعام في يد رجل فباع منهما كرا ودفعه فاستحق رجل نصفه
فانه خصم للبايع والمشتري وعن ابي يوسف لو باع نصف الدار غير مقسوم ولم يقبضه المشتري حتى ادعى
النصف فالخصم فيه البايع لا المشتري ويقضي للمدعي على البايع بنصف الدار ويقال للبايع سلم للمشتري
نصف الدار كذا في الفتاوى الرشيدية **مسئلة** قال في المنتقى له دين عليهما فبرهن على احدهما
والاخر غايب قال ابو حنيفة اقضي بالمال وقال ابو يوسف اقضي به عليهما لو كانا شريكين
فيما عليهما وذكر هذه المسئلة في المحيط وقال ابو حنيفة اقضي بالمال عليهما كذا في الاقضية **فرع** لو كفل كل منهما
عن الاخر بامره ينتصب الحاضر خصما للغايب اذا ما يدعيه على الكفيل غير ما يثبت على المكفول عنه اذ يثبت
له حق الرجوع به فيكون خصما عن الغايب لا لو كان بلا امره اذ ما يدعيه على الكفيل ليس بسبب لما يدعيه
على الغايب الا ترى انه لا يرجع على الغايب فلا ينتصب على خصما عنه وقوله او كان الاصل على الحاضر
والغايب كفيل عنه فيه نظر اذ يجوز ان يكون المال على الاصيل دون الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف ما لو
كان الاصيل على الغايب والحاضر كفيل عنه اذ لم يجز ان يكون المال على الكفيل لا الاصيل وكان من
ضرورة وجوب المال على الكفيل وجوبه على الاصيل فينتصب الحاضر خصما عن الغايب ومن جنس
محمد رحمه الله فيمن باع منهما بالف على ان كلا منهما كفيل عن الاخر فبرهن على احدهما ان له عليه وعلى فلان
الغايب الفا وكل منهما كفيل عن الاخر بامره فانه يحكم على الحاضر بالف نصفه اصالة ونصفه كفالة ولو حضر
الغايب قبل اخذ الالف لم يكن للبايع ان ياخذ ممن حضر الا خمسمائة الاصلية اذ الحكم على كفيله حكم
عليه والحكم على المكفول عنه ليس بحكم على الكفيل وقيل له عليه الف درهم وكفل به بامر فبرهن على الاصيل
ان له عليه كذا وفلان كفل به بامره يقضي على الاصيل ولا يكون من القضاء على الكفيل فلو لقي الكفيل
ليس له ان ياخذ منه شيئا قبل ان يعيد البينة ولو برهن على الكفيل ولا بغيبة الاصيل واثبت كفالته
بامر يثبت المال عليه وعلى الغايب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل اما الاصيل فلا ينتصب خصما عن
الكفيل من النوازل **الباب الثالث والثلثون** بما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى الشهادة
بعتق الامة وبالطلاق تقبل حسبة بلا دعوى ولا يشترط حضور المرأة والامة ولكن يشترط حضور
الزوج والمولى قال في شروط الحلواني تحضر المرأة ليشير اليها **مسئلة** لو شهدا انه ابان امرأته فلانة
فقال لم تطلق وقال ليس اسمها فلانة وشهدا ان اسمها فلانة والقاضي يفرق بينهما وبما شكله
عتق الامة فلو شهدا انه حر رها وان اسمها كذا وقال لم يحررني فالقاضي يحكم بعتقها والشهادة بحرمة
المصاهرة والايلاء والظهار بدون الدعوى تقبل بشرط حضور المشهود عليه وقيل لا تقبل بدون
الدعوى في الايلاء والظهار والشهادة بالوقف بدون الدعوى قيل ترد وقيل تقبل لان الوقف
حق الله وهو التصدق بالغلة فلا يشترط فيه الدعوى كطلاق وعتق امة والشهادة بعتق القن
لا تقبل عند ابي حنيفة بدون دعواه خلافا لهما **تنبيه** قال في الفتاوى الرشيدية
ان كان خلاف في الشهادة بالعتق الحاصل من جهة مولاه اما لو شهدا انه حر الاصل تقبل بلا دعوى

وفاقا اذا الشهادة بحرمة الاصل شهادة بحرمة امه وشهادة بحرمة الفرج وهي حق الله فتقبل حسبة كما في
الطلاق وعتق الامة قال في شرح الجامع الصغير الصحيح ان دعوى العتق شرط وعند ابي حنيفة في حرية الاصل
ايضا والتناقض لا يمنع صحة الدعوى والشهادة لا في الحرية الاصل ولا في العتق العارض **مسئلة** قال في
المحيط لا يحلف على عتق القن حسبة بدون الدعوى وفاقا وفي عتق الامة والطلاق بدون الدعوى قيل
يحلف وقيل لا فيما مال عند الفتوى شهادة رمضان بدون الدعوى تقبل عندهما وينبغي ان يشترط الدعوى
عند ابي حنيفة وقيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا في الشهادة الهلال والاصح يعتبر لفظ الشهادة كذا في
الفتاوى الظهيرية **الباب الرابع والثلثون** في الفصل في تحديد العقار ودعواه ومما
يكتب في الحد ينتهي الى كذا او يلاصق كذا او لا يكتب واحد حدوده كذا قال ابو حنيفة لو كتب احد حدود
حده الطريق او المسجد فالبيع جائز ولا يدخل الحدود في البيع اذ قصد الناس اظهار ما يقع عليه البيع
لكن ابو يوسف قال يفسد البيع فاسد اذ الحدود فيه تدخل في البيع فاخترنا ينتهي او لزيق او يلاصق تحرزا
عن الخلاف ولان الدار على قول من يقول تدخل في حد البيع هو الموضع الذي ينتهي اليه فاما ذلك
الموضع المنتهى اليه فقد جعل حدا وهو داخل في البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد في البيع كالمنتهى
الى الدار لا يدخل تحت البيع ذلك عنده فكونه قولنا حدوده تدخل في البيع وفاقا من شروط الحاكم
مسئلة بعد ذكر الحدود ويقول بحدوده وحقوقه لانه لو لم يذكر الحقوق لم يدخل الطريق
والمسيل فيتعطل عليه الانتفاع فلا يفيد استحقاق الدار ولا ينبغي ان يذكر طريقه ومسيل مايه
لو كان باب الدار والميزاب على طريق العامة يصير مدعيا ذلك الموضع تمليكه نفسه وهو لم يجز اذ طريق
العامة يصير مدعيا ذلك الموضع تمليكه نفسه وهو لم يجز اذ طريق العامة لا يملكه احد قاله من الاقضية
مسئلة لا يكتفي بذكر حدين ويكتفي بثلاثة فيجعل الرابع بازاء الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الحد
الاول والشهادة فالدعوى فيما مر من الاحكام قاله في المحيط **فرع** لو كان الحد الرابع ملك رجلين
لكل منهما ارض على حدة فذكر في الحد الرابع لزيق ملك فلان ولم يذكر الاخر يصح وكذا لو كان الرابع لزيق
ارض ومسجد فذكر الارض لا المسجد يجوز وقيل الصحيح انه لا يصح الفساد اذا جعل الحد الرابع كله
لزيق ملك فلان فاذا لم يكن كله ملك فلان فدعواه لم يتناول هذه الحدود فلا يصح كما لو غلط في
احد الاربعة بخلاف سكوته عن الرابع قاله في الفتاوى الظهيرية **مسئلة** شهد عبد وذكر ثلثه فالامر في
الرابع يجوز شهادتهما لو غلطا في الرابع احد حدوده الا وكلها متصل بملك المدعي هل يحتاج الى ذكر الفاصل
قيل لا يحتاج ولو كان متصلا بملك المدعى عليه وقيل لو كان المدعى ارضا فكذلك وان كان بيتا او منزلا او دارا
فلا حاجة الى ذكر الفاصل والجدار فاصل ولو شهدا ان الحد الرابع متصل بملك المدعي فيتصل ولم يذكر
الفاصل في الاراضي ايضا ولو ذكر الفاصل وحكم بالمدعى هل يدخل الفاصل في الحكم ففي فوايد شيخ الاسلام
برهان الدين اشارة الى انه يدخل وكذا وقعت في الفتوى كتب في صك الشراء احد حدوده دار البايع
والفاصل جدار رهن فالجدار الفاصل لمن يكون في فوايده اشارة الى انه للمشتري ولو كان المدعى ارضا
وذكروا ان الفاصل شجرة لا يكفي اذ الشجرة لا تحيط بكل المدعى به والفاصل يجب ان يكون محيطا بكل المدعى
به حتى يصير معلوما **فرع** قال في المحيط لو جعل الحد طريق العامة لا يشترط فيه انه طريق العامة او

البلدة لان ذكر الحد لاعلام ما ينتهي اليه المحدود وقد حصل العلم حيث انتهى الطريق وفيه الطريق يصلح
حدا ولا حاجة فيه الى بيان طوله وعرضه الا على قول شمس الائمة السرخسي فانه قال يبين الطريق
بالذراع والنهر لا يصلح حدا عند البعض وكذا السور وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهر
المذهب انه يصلح حدا والخندق كالنهر قال في الفتوى الرجل عند ابي حنيفة سور المدينة والنهر والطريق
لا يصلح حدا لانه يزيد وينقص وربما يخرب السور ولا يبقى وعسى يترك السلوك في هذا الطريق واجرى الماء
في هذا النهر وعندهما يصلح حدا واختار شمس الائمة الاوزجندي قولهما **فرع** بين حدود الدار ولم يبين
انه كرم او ارض او دار شهد كذلك لا يسمع الدعوى ولا الشهادة وقيل يسمع لو بين المصر والمحلة والموضع وقد
ذكر المصنف المصر والقرية والمحلة ليس بلازم قاله في الذخيرة **مسئلة** في الجامع في الفتاوى ادعى
سكنى دار وبين حدوده لم يصح اذ السكنى نقلي فلا يحد **مسئلة** في فتاوى رشيد والمكان
السكنى نقليا لكن اتصل بالارض اتصال تابيد كان تعريفه بما به تعرف الارض اذ في سائر النقليات انما لا يعرف
بالحدود لامكان احضاره فيستغنى بالاشارة اليه عن الحد اما السكنى فنقله لا يمكن لانه مركب في البناء تركيب
قرار فالتحق بما لم يمكن نقله اصلا **مسئلة** الشاهد لو اخطأ في بعض الحدود ثم تدارك واعاد الشهادة و
صار قبلت شهادته لو امكن التوفيق سواء تدارك في المجلس او في مجلس اخر ومعنى امكان التوفيق ان يقول
كان صاحب الحد فلان الا انه باع داره من فلان اخر وما علمنا به او يقول كان صاحب الحد يلقب بهذا الاسم
الا انه سمي بعد ذلك بهذا الاسم الاخر وما علمنا به وعلى هذا القياس فافهم اصله في شرح الجامع هذا اذا ترك
الشاهد احد الحدود او غلط فلو ترك المدعي احد الحدود او غلط فحكمه كالشاهد جملة قال في المحيط واكثر
في فتاوى رشيد الدين لو غلط الشهود في الحد الرابع ثم ذكروا على وجه الصواب وقال الاصل هو الشهادة بالدعوى
الاولى لا يقبل للتناقض **الباب الخامس والثلثون** في القضاء بالاشارة والنسب والتعريف
والدعوى والشهادة اعلم ان الاشارة في مواضعها من اهم ما يحتاج اليه في الدعوى قطعا للاحتمال حتى قالوا
لو كتب في المحضر حضر فلان مجلس الحكم واحضر معه فلانا فهذه الدعوى لا يفتى بصحة المحضر وينبغي ان يكتب على
هذا الذي احضره معه لانه بل ربما يتوهم انه احضر وادعى على غيره وكذا عند ذكر الخصمين في اثناء المحضر
لابد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا او ذكر الخصمان في المحضر او السجل باسمهما واشير اليهما بان
يكتب مثلا وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا الا ذكر المدعي والمدعى عليه فيكتب لمحمد هذا المدعي على احمد هذا
المدعى عليه واذا كتب عند ذكر شهادة الشهود واشاروا الى المتداعيين لهذين لا يقضي بصحته اذ الاشارة
المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى المدعي واشاروا عند
الحاجة الى الاشارة الى المدعي وهذه الاشارة الى المتداعيين ولكنها غير معتبرة فلا بد من بيان ذلك بالفاظ [illegible]
وعن هذا قالوا لو كتب في صك الاجارة الطويلة اجر فلان من فلان ارضه بعد ما جرت المبايعة الصحيحة
بينهما في الاشجار والزراجين التي في هذه الارض لا يفتى بصحة الصك لجواز ان الاشجار كانت للمستاجر
باعها من المؤجر ثم استاجر الارض وعلى هذا التقرير لا يصح اجارة الارض بعد ما جرت المبايعة الصحيحة
في الاشجار بينهما كما كتب في الصورة الاولى وبعد ما جرت بين المتعاقدين كما كتب في الصورة الثانية
لانهما متعاقدان وينبغي ان يكتب اجر الارض منه بعد ما باع الموجر الاشجار منه انظر دقائق الاعراب والخلاصة

مسئلة برهن انه وارث فلان الميت لا يحكم بوراثته ما لم يبينوا سبب الوراثة ولو اقام بينة وشهدوا
قاضي بلد كذا اشهدنا على حكمه ان فلان ولد فلان الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري باي سبب حكم فالقاضي
الثاني يجعله وارثا لان حكم القاضي محمول على الصحة وموافقة الشرع وكذا في السجل وكتاب القاضي ولو كتب كموجرا
ثبت عندي من الوجه الذي تثبت به الحوادث الشرعية والنوازل الحكمية لا يقضي بصحة السجل ما لم يبين الامر على الوجه
وقد يفتى بصحته قالوا ولكن يكتفى بقوله وشهد الشهود على موافقة الدعوى وذكر الامام النسفي في نسخته
حكاية شمس الائمة الحلواني مع قاضي عنبسة ورده المحاضر والسجلات بهذا ونقل عن شمس الاسلام انه كان يقول يكتفى
يكتفى بقوله وشهدوا على موافقة الدعوى والمدعي يقول المدعى عليه [illegible] وكل شاهد يقول المدعى [illegible] المدعي فلا
يكون بينهما موافقة قال والمختار في هذا الباب ان يكتفى به في السجلات دون المحاضر لان السجل يرد من مصر فلا
يكون في التدارك حرج اما في المحاضر فيمكن التدارك من الخلاص قالوا يكتب في محضر الدعوى شهدوا عقيب دعوى
المدعي وكذا يكتب وعقيب الجواب بالانكار من المدعى عليه كيلا يظن انهم شهدوا قبل الدعوى او علم الخصم المقر
اذ الشهادة على المقر لا تسمع الا في مواضع معدودة **مسئلة** قال في الفتاوى الرشيدية لو اخبرت امراة
انها فلانة بنت فلان لا يحل للشاهد ان يشهد باسمها ونسبها لان تعريف المرأة الواحدة والرجل الواحد لا يكفي
ولو عرفها رجلان وقالا اشهد انها فلانة بنت فلان يحل له الشهادة وما قالا في لفظ الشهادة من [illegible]
ما ليس في لفظ الخبر لانه يمين بالله معنى ولو كان بلفظ الخبر كما جرى عند ابي حنيفة لو اخبر جماعة لا يتصور تواطؤهم
على الكذب وعندهما لو اخبره عدلان انها بنت فلان بن فلان يحل له الشهادة على النسب ويصح تعريف من لا يجوز
شاهدها سواء كانت الشهادة لها او عليها وقيل لا يصح فيما لها واختار النسفي الاول لان هذا خبر لا شهادة
ولذا لم يشترط لفظ الشهادة وفي الخبر لا حاجة الى من يثق به كذا في المحيط **فرع** ذكر رشيد الدين تعريف
الابن والاب والزوج يجوز لان شهادة هؤلاء عليها معتبرة فيصح التعريف ايضا لعدم التهمة بخلاف التعديل فان
التعديل شهادة والتعريف لا كذا في الجامع في الفتاوى وتعريفها ان يشهد على تعرفها عدلان او رجل و
امراتان وهل تصح الشهادة على المرأة المتنقبة بعض مشايخنا قالوا لا يصح بمجرد التعريف وقد مرت هذه المسئلة في
فصل ما ينبغي للشاهد ان يتنبه في تحمل الشهادة عن ابن مقاتل لو سمع اقرار امرأة من وراء الحجاب وشهد
الثاني انها فلانة وذكر نسبها لم يجز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا وقال ابو الليث لم يجز ان يشهد عليها الا
اذا رأى شخصها حال اقرارها فحينئذ يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها **مسئلة** جرت
وقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان ووهبت لزوجي مهري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة
بنت فلان ما دامت حية او يمكن للشاهد ان يشير اليها فان ماتت فحينئذ يحتاج الشهود الى شهادة عدلين كذا
انظر الى الجامع الصغير **الباب السادس والثلثون** في القضاء باحكام الشيوع ومسائله
اعلم ان الشائع ينقسم قسمين شائع يحتمل القسمة كنصف الدار ونصف البيت الكبير وشائع لا يحتملها كنصف
فن ورحى وحمام وبيت صغير فالفاصل بينهما ان فرع احدهما ان القاضي لو اجبر احد الشريكين على القسمة
بطلب الاخر فهو من القسم ولو لم يجبر فهو من الثاني اذ الجبرانية وامهات مسائل الشيوع سبع بيع شائع
واجارته واعارته ورهنه وهبته وصدقته ووقفه اما بيعه فنصفان لا يحتمل القسمة الاول وكل قسم
على وجهين اما ان باع من اجنبي او من شريكه فالوجه الاول وهو البيع من اجنبي على صنفين اما ان كان

الكل فباع نصفه او كان بين اثنين فباع احدهما نصيبه فالبيع جائز في المواضع كلها انظر التجنيس
مسئلة نخل بينهما او عليه ثمر او ارض بينهما وفيها زرع فباع احدهما حظه من الكل ينبغي ان يجوز
اذ المشتري لا يجبر على القطع لقيامه مقام البائع انظر الواقعات فرع دار بينهما باع احدهما بناءها
من اجنبي لم يجز اذ لا يخلو اما ان باعه بشرط الترك او بشرط القلع اما الاول فلا يجوز اذ فيه شرط منفعة
للمشتري سوى البيع فصار بمنزلة اجارة في بيع واما الثاني فلم يجز لضرر بشريكه وكذا لو ادعى رجل
على احدهما بناء فصالحه على نصف هذا البناء او على نصف هذا الزرع المشترك لم يجز مسئلة باع بناء
بلا ارض على ان يترك المشتري البناء فسد البيع ولو ان بينهما بيرا او ارضا باع احدهما حظه من البير من غير شريكه
من غير ان يكون له طريق في الارض جاز لو باعه على ان يكون للمشتري طريق في الارض ذكره في الفتاوى
الصغرى فرع لو باع احدهما حظه من بيت معين من الدار فللآخر ابطال بيعه من شرح الطحاوي
فصل قال في المحيط دار بينهما فباع احدهما نصف بيت معين منها شائع لم يجز عند ابي حنيفة لضرر بشريكه
قال وكذا الارض وان كان بينهما عشرة ثياب هروية مما يقسم فباع احدهما نصف ثوب بعينه من رجل فان
ابا حنيفة جوزه وكذا الغنم وهذا لا يشبه الدار الواحدة وقال ابو يوسف وينبغي ان يكون هذا في الدار
سواء في قوله الا ترى انه لو باع من كل شاة نصفها من رجل على حدة لم يستطع شريكه ان يجمع له نصيبه فيما تفرق
وانقطع نصيبه فكيف يختلفان ولو كان بينهما ارض ونخل باع احدهما نصف نخلة معينة باصلها من رجل
لم يجز عند ابي حنيفة كبيت من دار ولو باع احدهما نصف الارض واستثنى بعض النخل باصله فهو مثل ذلك عند
ابي حنيفة وكذا لو باع نصف الدار شائعا الا بيتا معينا منها لم يدخل في البيع قال ابو يوسف رحمه الله
وانا ارى كل هذا جائزا الا ان نقض بيعا القسمة لا يدرى تقع ام لا ولعلها لو وقعت له يدخل في القسمة
فرهن البيع ولو باع احد الورثة شيئا من التركة فلو باع نصيبه من كل شيء والمشتري يعلم نصيبه جاز
ولو باع شيئا معينا لم يجز لاحتمال ان لا يقع هذا في نصيبه ومعنى قوله لم يجز البيع في كل ذلك الشيء اما في
نصيبه فيجوز والله اعلم بما هو الصواب من هذه الروايات مسئلة قن بينهما وللعبد شريكين في [illegible]
وكل احدهما صاحبه ببيع حظه من القن فباع المامور نصفه ولم يبين اي النصفين هو فمات القن يجعل نصف
فقال البايع بعت حظي صدق من الفتاوى الظهيرية مسئلة قال في الخانية دار له فباع رجل
بناءها بالارض لم يجز ولو باع سهما واحدا شائعا بجذوعه من السهم قال النسفي قال مشايخنا انه
يوهم الفساد اذ يوهم الاقرار فالمفرز يكون له الجذوع اما الباقي فلا والصحيح عندي انه لا يفسد واما
الاجارة كالبيع فلا فرق عند ابي حنيفة بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها فجواب الكل واحد عنده
ثم لو اجر احد الشريكين نصيبه من شريكه جاز بالاجماع في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وروي عنه انه لم
يجز وسواء اجر كل نصيبه من شريكه او بعضه ولو اجر نصيبه من اجنبي جاز عندهما وعند ابي حنيفة في رواية
ولو كان كله لرجل فاجر نصفه من اجنبي فعند ابي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز ثم عند ابي حنيفة قيل
لا ينعقد حتى لا يجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا فيجب اجر المثل وهو الصحيح ولو كله فاجر من
اثنين فان اجمل وقال اجرت الدار منكما جاز بالاتفاق ولو فصل بقوله نصفها منك ونصفها منك او
كثلث وربع يجب ان يكون عند ابي حنيفة على اختلاف مر فيما اذا كان كله بينهما واجر احدهما النصف من

اجنبي

اجنبي ينبغي ان يجوز في رواية لا في رواية والشيوع الطارئ لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة
ويفسدها في رواية عنه كذا قاله الصدر الشهيد فصل ايداع المشاع جائز وقرض المشاع بالاجماع
انظر الهداية مسئلة قال في مضاربة المشاع لم يجز وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة من شريكه يجوز ومن
غيره وفيما يحتملها لم يجز لا من شريكه ولا من اجنبي وطرو الشيوع لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل
من اثنين فان اجمل بان قال وهبته منكما لم يجز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز ولو فصل بالتنصيف فهو على هذا
الخلاف ولو بالتثليث يجوز عند محمد لا عندهما فصل رهن المشاع لم يجز من شريكه ولا من غيره احتمل القسمة
او لا وطرو الشيوع كقرانه وطروه بان باع العدل بعض الرهن وقد كان وكيلا ببيعه مجتمعا ومتفرقا بطل
الرهن في الباقي وكان قلبا فانكسر نصفه فيصير له فبطل الرهن كذا عن الايضاح فرع رهنا عينا عند
رجلين جاز اذ لا شيوع في الدين الا اذا قال كل منهما رهنتك نصفه فحينئذ لا يجوز كذا في خزانة الفتوى
مسئلة قال في الهداية لم يجز رهن ثمر على نخل ولا زرع او نخل في ارض دونها لاتصال الرهن بغيره خلقة فصار
كشيوع وكذا رهن ارض بلا نخل وزرع او رهن نخل بلا ثمر لما مر فالاصل ان الرهن لو كان متصلا بغيره لم
يجز لتعذر قبضه وحكي عن ابي حنيفة ان رهن الارض بدون الشجر جاز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء
الاشجار بمواضعها بخلاف رهن دار دون بنائها اذ البناء اسم للمبني فيصير راهنا جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن
ولو رهن النخيل بمواضعها جاز اذ كان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ويدخل الثمر تبعا لاتصاله فيدخل تصحيحا
للعقد بخلاف البيع اذ بيع النخل بلا ثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله بلا ذكر بخلاف متاع في دار حيث لا يدخل
في رهن الدار بلا ذكر بعينه وكذا يدخل الزرع والرطبة في رهن الارض لا في بيعها لما مر ويدخل البناء والغرس في
رهن ارض ودار وقرية لما مر ولو رهن دارا بما فيها جاز فلو استحق بعضها فلو جاز رهن الباقي ابتداء بقي
رهنا بحصته والا بطل كله الباب السابع والثلثون في القضايا بدعوى الوقف والشهادة عليه
مسئلة ارض بيده وارض في يد اخر فادعى رجل ان هاتين الارضين وقف عليه وقفهما جده على اولاده
واحفاده ابدا ما تناسلوا واحد الرجلين غايب فبرهن المدعي على الحاضر لو شهدوا انهما ملك الواقف وقفهما
وقفا واحدا وذكر شرائط الوقف حكم على الحاضر يكون الارضين وقفا اذ الحاضر هنا يصير خصما عن الغايب
فصار كاحد الورثة ولو شهدوا انه وقفهما متفرقين يقضى بما في يد الحاضر فقط قال صاحب الفتاوى الظهيرية
وفي المسئلة اشكال وينبغي ان يحكم بوقفيته في يد الحاضر في الوجهين جميعا لانه لحقه باحد الورثة انما يصير خصما
عن البقية اذا كان العين بيده وفي مسئلتنا احد الارضين بيد الغايب فكيف يقضى بوقفها على الحاضر مسئلة
قال في الذخيرة ادعى دارا فقال ذو اليد انه وقف على الفقراء او باتهم صح اقراره ويكون وقفا فلو ادعى
تحليفه لياخذ الدار فلو نكل لا يحلفه وقفا اذ العين صار مستحقا لكا يصير ورثة وقفا ولو اراد تحليفه لياخذ
القيمة فعلى قياس قول الحسن لم يحلفه بعد اقراره بالوقف لانهما لا يغرمان قيمة العقار وعلى قياس قول محمد
يحلفه وان نكل ياخذ منه قيمته ويفتى بقول محمد كيلا يحتال الحيلة لدفع اليمين عن نفسه فعلى هذا لو اقر
بالدار لابن الصغير هذا ذكر في مسائل الاستحلاف وقفه في صحته فات وادعى احد انه له واقر به ورثته لا يبطل
الوقف وضمنوا قيمته من تركة الميت ولو انكر واقله تحليفهم لاخذ القيمة اما لو اراد تحليفهم لياخذ الوقف
فلا يمين لهم عليه كذا في التجنيس مسئلة ادعى الموقوف عليه انه وقف عليه لو ادعاه باذن القاضي يصح وفاقا

وبغير اذنه ففيه روايتان والاصح انه لا يصح لان له حقا في الغلة لا غير فلا يكون خصما في اثبات حق اخر ولو
كان الموقوف عليه جماعة فادعى احدهم انه وقف بغير اذن القاضي لا يصح في رواية واحدة وفيه ان استحق
غلة الوقف يملك دعوى غلة الوقف وانما يملكه المتولي ولو كان الوقف على رجل معين قيل يجوز ان يكون
هو المتولي بغير اطلاق القاضي اذ الحق لا يعدوه ويفتى بانه لا يصح لان حقه اخذ الغلة لا التصرف في
الغلة ولو غصب الوقف احد ليس لاحد من الموقوف عليهم الخصومة بلا اذن القاضي كذا في الفتاوى
الرشيدية **مسئلة** ادعى انه وقف وانكر ذو اليد فصالحه على مال لم يجز اذ الصلح كبيع ولا يبيع المتولي
بيعه واستبداله ولو دفع المتولي شيئا الى ذي اليد واخذ الدار يجوز لو لم يكن له بينة على اثبات الوقف
والموقوف عليهم لو فعل ذلك لم يجز لانه ليس بخصم والفضولي لو فعل ذلك يجوز اذ الموقوف عليه فعل لتخلص
الدار من فتاوى الرشيدية **فصل** متولي ادعى انه وقف على كذا ولم يذكر الواقف قيل يسمع وقيل
لم يذكر الواقف عند بعض اذ الوقف عند بعض حبس اصل الملك على الوقف فلا بد من ذكره لئلا يكون اثباتا
للمجهول **قال** في الفتوى الظهيرية الشهادة بالوقف بلا بيان واقف تقبل وفي الفتاوى الرشيدية
لا تقبل قال في العدة ينبغي ان يقبل لو كان قديما ولو ذكروا الوقف لا المصرف يقبل وان كان قديما
ويصرف الى الفقراء **مسئلة** وقف مشهور قديم لا يعرف واقفه استولى عليه ظالم فادعى المتولي انه
وقف على كذا مشهور وشهد الكذلك فالمختار انه يجوز اذ الشهادة على اصل الوقف تجوز في المختار ولو كان
الوقف على قوم باعيانهم واما على الشرائط فلا هو المختار **مسئلة** وفي الفتاوى الرشيدية
تقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة الرجال مع النساء وكذا الشهادة بالتسامع ولو صرحا باذ
الشهادة ربما تكون بعد عشرين سنة فيتيقن القاضي انه شهد سماعا فاذا لا فرق بين سكوته وافصاحه بخلاف
ساير ما يجوز فيه شهادة السماع فانهما لو صرحا انهما شهدا سماعا لا يقبل ولو شهد ابو وقف على نفسه او على
اجنبي لا يقبل له في حقه ولا في حق الاجنبي ولو شهد احد بما انه وقف على زيد والاخر انه وقف على عمرو
يقبل ويصرف غلته الى الفقراء **مسئلة** قال في كتاب الدعاوي والبينات وقف نصفه ونحوه مشاعا
جاز عند ابي يوسف ولو قال وقفت حصتي منه ولم يسمها قال استحسن ان اجيزه لو ثبت الواقف على اقراره
بالوقف والا فلو شهد عليه بالوقف ولم يعلم حصته منه وسماه يقبل ويحكم بالوقف فيما سماه ويحكم بتعيين
ولو مات الواقف فورثته يقومون مقامه فيما اقر به لزمه الى ان يثبت الزيادة عند القاضي فيحكم بما ثبت عنده
منه ولو شهد انه وقف جميع حصته وهو الثلث فاذا هو اكثر يصير جميع حصته وقفا الا ان يذكر ان ما
قال ولو قال اوصيت له بثلث مالي وهو الف فاذا هو كثير فله الثلث كله بالغا ما بلغ والا يرى انه لو
قال اوصيت له بحصتي من هذه الدار وهو الثلث فاذا هي النصف فله النصف كذا في الذخيرة **فرع**
قال في فتاوى اهل سمرقند غصب وقفا فنقص ما اخذ بنقصه يصرف الى مرمته لا الى اهل الوقف
لانه بدل الرقبة وحقهم في الغلة لا في الرقبة ولا زاد غاصبه فيه شيئا فلو كان مما ليس مالا فالحكم المالك
منه بلا شيء وان كان مالا قائما كغرس وبناء امر بقلعه الا اذا اضر بالوقف فيضمن القيم او القاضي قيمته من
غلة الوقف ان كانت والا يوجر الوقف ويعطي من اجرته كذا في فتاوى الفضيلي **مسئلة** قال في
النوازل سئل النسفي عن ارض وقف فيها بناء مملوك وكان صاحب السكنى قد استاجر الارض مثل

وبين

المتولي

يومين فقبل المتولي بعد زمان وزاد اجرة مثله فابى مالك البنا الا باجرة الاول والمتولي يجد من يرغب
الا باجرة المثل الان هل للمتولي ذلك قال نعم **مسئلة** قال في الذخيرة استاجر ارضا مدة ثلاث سنين
باجرة هي اجر مثلها ثم جازت الاجارة فرخصت اجرها لا يفسخ ولو غلت لا يفسخ في رواية لان اجر المثل يعتبر
وقت العقد وتفسخ في رواية ويجدد العقد والى وقت الفسخ لزمه المسمى الاول ثم ان جاء ولو رضي المستاجر
الاول بالزيادة فهو اولى من غيره ولو لم يكن فسخ العقد بان كان فيها زرع قال وقت زيادته لزمه المسمى الاول
وبعد الزيادة يجب اجر مثلها وزيادة الاجرة تعتبر لو زاد عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا لا تعتبر هذه
الزيادة **مسئلة** لو اجر باجرة مثله ثم زاد اجر مثله لا ينفسخ ولو اجره باقل وجب الاقل فلو زاد اخر
فللمتولي ان يخرج الاول الى ان يستاجره الاول باجرة مثله انظر الجامع الصغير ولو بنى المستاجر باذن المتولي فلما
مضت المدة في الاجرة للمستقبل فرضي صاحب السكنى بالزيادة فهو اولى **مسئلة** لو اراد المتولي ان
يشتري ضيعة بغلة الوقف لتكون موقوفة على وجه الوقف الاول فعل وقعت ولم يوجد فيه رواية فقيل يحرزه
القاضي ثم اتفقوا على انه يجوز ويضمن المتولي لو نقله لانه يجوز الوقف شراء ما يكون فيه عمارة الوقف وزيادة
لغلته واما ما يكون وقفا على ذلك الوجه فهو وقف اخر لا من مصالح الوقف الاول الا ترى ان غلته تصرف الى عمارة
نفسه وما فضل يصرف الى عمارة الوقف الاول انظر شروط الحاكم **مسئلة** اجتمع من مال المسجد فقيل
ليس للقيم ان يشتري به دار الموقوف ولو فعل ووقف يكون ويضمن وقيل يجوز استحسانا وبه افتى محمد بن سلمة
انظر العتبية **مسئلة** قيم الوقف لو باع الوقف بامر القاضي ورآه جاز كذا روي ابي يوسف انظر في ابن
المحيط **فرع** قال في العدة الواقف لو افتقر الى الوقف يرفع الى القاضي حتى يفسخ الوقف لو لم يكن مسجلا وسئل
شمس الائمة الحلواني عن وقف تعذر استغلاله هل للمتولي ان يبيعه ويشتري بثمنه اخر مكانه قال نعم قيل له لو لم
يتعطل ولكن يوخذ بثمنه ما هو خير منه قال لا يبيعه وقيل لم يجز بيع الوقف تعطل او لا وكذا لم يجز الاستبدال
به وفي المنتقى عن محمد لو تعطل فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وفي الفتاوى الظهيرية
بيع بناء الوقف جائز بعد الهدم لا قبله وكذا الشجر المثمر جاز بيعه بعد القطع لا قبله ولو كان الشجر غير مثمر جاز
بيعه قبل القطع وبعده **مسئلة** الفتاوى الرشيدية وقف على ولده وولد ولده وولد اولاده اهل يدخل
فيه اولاد البنات فيه روايتان ويفتى بانهم لا يدخلون كذا في اخر محاضر فصول الاسروشني **مسئلة**
رجل في يده ضيعة جاء رجل وادعى انها وقف وجاء بصك فيه خطوط عدول وحكام قد انقرضوا
وطلب من الحاكم القضاء به قال يعتمد على الخطوط ولا ينبغي للحاكم ان يحكم بذلك وكذا لو كان لوح مضروب على
باب دار ينطق بالوقف لا يقضي به ما لم يشهد الشهود على الوقف من الخلاصة **فصل** فيمن يصح الوقف
عليه ومن لا يصح وفي الحاوي قال ابو حنيفة اذا وقف مالا للبناء القناطر ولاصلاح الطرق او حفر القبور
او لاتخاذ السقايات او لشراء الاكفان لفقراء المسلمين لا يجوز ولاجل المساجد جاز لان العادة لم تجر بمثله
بخلاف ما اذا وقف لاجل المسجد فانه جائز لجريان العادة به **مسئلة** رجل وقف داره على فقراء
مكة او على فقراء قرية معروفة فان كان الوقف بعد الموت وصية والوصية لقوم مخصوصين تجوز حتى اذا
انقرضوا صار ميراثا عنهم وان كانوا لا يحصون تجوز سواء كان الوقف في حالة الحياة او بعد الموت
لانه وقف موبد في وقف الخصاف لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدا على الناس او على بني آدم

البيع

او على اهل بغداد فاذا انقرضوا فعلى المساكين او على الزمنى والعميان فالوقف باطل وذكر الخصاف
مسئلة الزمنى والعميان في موضع اخر وقال الغلة للمساكين فلا يكون للزمنى والعميان وكذا لو وقف على
قراء القران او على الفقهاء فالوقف باطل وفي وقف هلال الوقف على الزمنى والمنقطعين صحيح وفي
الخصاف الوقف على الصوفية لا يجوز وفي فوايد شمس الائمة الاوزجندي الوقف على صوفي خانقاه فانه
لا يجوز عن شمس الائمة الحلواني انه يفتي بانه يجوز الوقف على الصوفية واخرج القاضي الامام السعدي رحمه الله
الرواية من قول الخصاف انه لا يجوز على الصوفية والعميان فرجعوا الى جوابه الكل من الحلاصه **الباب
الثامن والثلثون** فيمن يكتب في صك ثم ادعاه او شهد لغير الاول وبيان تناقض الشاهد في شهادته
وغلطه ورجوعه **مسئله** احد الورثة لو باع كرما من التركة قبل القسمة فكتب احد من الورثة شهد
بذلك او شهد بما فيه فهو اقرار بانه للبايع فلو قال بعده لم اجز البيع او لم اعرف انه اقرار بانه للبايع اختلف
المشايخ كمن حلف او طلق او ابرء بالعربية وهو لم يعرف لغة العرب قيل يصح مطلقا وقيل لا مطلقا وقيل يصح
في تصرف يصير ويستوي فيه الجد والهزل ولا يعتبر قوله لا اعرف معناه ولا يصح في تصرف لا يستوي بان فيه
كبيع فان بيع الهازل لا يصح والهازل من يتلفظ بعقد لا بقصد حكمه او يتلفظ بكلمة لا يعرف فلو كان
بعث ويقول لم اصدق به المالك فصدقه المشتري لا يثبت الملك لاتفاقهما على عدم التمليك انما يوجد بتراض ولم
يوجد قال واذا كتب في صك البيع شهد بذلك انما كان اقرارا بانه لا ملك له لان معناه كواه شد بدان يعني
بما في الصك والمكتوب في الصك باع ما هو ملكه وباع بيعا صحيحا جائزا وانما يصير شاهدا على البايع
البايع والبيع الصحيح فيما هو جائز وصحيح لو كتب شهدي لم يكف اقراره للبايع ولو كتب اشهد عليه او كتب
عليه فهو اقرار اذ الهاء في عليه كناية عن البيع بجايز حتى لو كتب اشهد لي لا غير لم يكن اقرار وفي كتب في
صك بشهدي لم يكن لحق الدعوى اذ الباء للالصاق والالصاق للموجود يكون ولو قال لاخر اكتب شهادتي
في هذا الصك فكتب الماموري شهد بذلك لم يكن اقرار من الامر بانه للبايع كما لو قال اكتب طلاق تطليق باقرار
بطلاقها وفيما لو قال للصكاك اكتب صك الاجارة باسم فلان لهذا الدار لم يكن اقرارا بالاجارة اذا العرف
انهم يامرون بكتبة الصكوك قبل العقد انظر فيا ومرشيد الدين **فصل** ذكر محمد في الجامع شراه فشهد
رجلان على ذلك وختم فهو ليس بتسليم بريد اذا شهد المرائي كتبا الشهادة في صك الشرى وختم على الصك
ثم ادعاه صح دعواه ولم يكن كتابة الشهادة اقراره بانه للبايع وهذا لان الانسان يبيع مال الغير كما لو فسر
فلم يكن شهادته ببيعه اقراره للبايع والشهادة بالبيع لم تدل على صحته ونفاذه لان له ان يقول انما كتبت
شهادتي لاتاني ان في هذا العقد ضرار ام اذا العقد ورد على ملكي فان كان فيه ضرر رددته والا اجزته
ولما امكنه هذا التوفيق لم يكن متناقضا فالوالو ذكر ما يجب صحته او نفاذه باع وهو ملكه او باعه باتا
وهو كتب شهد بذلك يبطل دعواه وشهادته لغيره الا اذا كتب الشهادة على اقرارهما به فحينئذ لا يبطل دعواه
فصل لو باع داره من ابنه الصغير ثم باعه من اجنبي صح لو كان بقيمته ولو باعه من ابنه البالغ
وكتب الصك واشهد ثم باعه من غيره وكتب الصك واشهد الشهود الاول وقد كتب في صك الابن شهد
بذلك لا تصح شهادتهم على الملك الثاني لانه اقرار من الشهود بصحة الملك للابن فلو كتب في الصك الاول اقر البايع
بما فيه صح شهادته للثاني لو كتب في الثاني شهد بذلك اما لو كتب في الصك اقرار البايع بما فيه لم يكن شهادة

بالملك

بالملك للابن ولا للاجنبي وفيه شرى دارا وكتب الشهادة في الصك شهد بذلك والمكتوب في الصك باع بيعا جائزا
ثم غير المشتري ادعاه على المشتري نشهد هذا الشاهد لهذا المدعي بالدار وهو مقر انه كتب هذه الشهادة
لا تقبل شهادته لهذا المدعي لانه اقر بانه للمشتري فيصير بالشهادة الثانية متناقضا ولو لم يكتب الشهادة ولكنه قال
عند القاضي انا شاهد بانه لذي اليد وهو المشتري لا تقبل شهادته للخارج ولو كتب في الصك شهدي تقبل شهادته
للمدعي وكذا كتب اقرار البايع بذلك وفيه ادعاه وقال ذو اليد انه اشتريته ام يعجز عن البينة فحكم للمدعي ثم شهد
بذلك وكتب فيه باعه ولم يذكر بارا جايزا كان ذلك منه اجازة لبيع الثالث ولو كتب فيه باع بيعا جايزا فشهادته
اقرار به لذي اليد لانه اقر ان البيع وقع جايزا ولو باعه وسلمه ثم البايع باعه من غيره والمشتري كتب في صك شراء الثاني
شهد بذلك فلو كان المكتوب باع بيعا جايزا فهو اقر بفسخ الشراء بينه وبين البايع لانه اقر انه باع ملك نفسه ولا يكون
ملكا للبايع الا بالفسخ وفيه من ادعى ملكا لنفسه ثم اشهد انه ملك غيره لا تقبل شهادته ولو شهد بملك لانسان
ثم شهد به لغيره لا تقبل **مسئله** قال الشاهد عند القاضي ان المدعي به ليس هذا ثم شهد بعد الدعوى ان
المدعي به هذا لا تقبل للتناقض وقيل على قياس ما لو قال ثم ادعى انه ملكه ينبغي ان تقبل **مسئلة** لو وقفوا
حين تحملوا الشهادة كان منها كذا والوزن زاد كذا فشهدوا بان آ عليه تقبل كما في مسئلة الدار لما قالا حين رايا
كذا فشهدا بابا وعليه الكل من الفتاوى الرشيدية **مسئلة** قال في الجامع شهدا انه اقرضه عام اول الفا ثم
تحكم به ثم برهن المدعى عليه ان المدعي ابراه قبل شهادتهما بيوم فحكم بالبراءة ورد المال فلم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما لا
مكان التوفيق لجواز انهما عاينا القرض عام اول فشهدا ولم يعرفا البراءة فلم يتعرضا للحال وبمثله لم شهدوا بقرض
وشهدوا انه له عليه الف درهم والمسئلة بحالها فانهما ضمنا ويجبر المدعي على ضمن المدعي والشاهدين لانهما
حققا عليه ايجاب المال في المال فظهر كذبهما بخلاف الوجه الاول لانه ثمه لم يحققا المال عليه في الحال بل اخبرا
عن شيء مضى فلم يظهر كذبهما وانحج محمد رحمه الله هذه المسئلة بمسئلة الطلاق ان المدعى عليه لو انكر الحال وحلف
ثم شهد اباقراره لم يحنث لانه لم يحققا عليه الايجاب ولو حققا في الحال حنث فاتضح الفرق والله اعلم **الباب
التاسع والثلثون** في القضا بالاستحقاق ورجوع المغرور **فصل** ابو الليث الاستحقاق نوعان مبطل للملك
كعتق وتحوه وناقل للملك كالاستحقاق بالملك فالباطل لا يوجب فسخ العقد في ظاهر الرواية والمبطل يوجبه في كل الروايات
ثم انهما يتفقان من وجه ويختلفان من وجه فوجه الاتفاق انهما يجعلان المستحق عليه ومن تلقى ذلك الشيء من جهته
مستحقا عليهم حتى ان واحدا منهم لو برهن على المستحق بالملك المطلق لا يقبل ووجه الاختلاف في الناقل اذا ورد
فان كل واحد من الباعة لا يرجع على بايعه ما لم يرجع عليه ولا يرجع الكفيل ما لم يحكم على المكفول عنه وفي
المبطل يثبت لكل منهم الرجوع على بايعه وان لم يرجع عليه ويرجع على المكفول عنه وقال في الجامع الاستحقاق
ضربان فلهم ومن جهة الرجوع على بايعه بثمنه لانه يظهر ان البايع ملك غيره وحديث ومن جهته انه لا يرجع
على بايعه لانه باع ملك نفسه ثم استحق حيث عند المشتري الثوب انه لو اشترى شيئا فملكه عنده سنة ثم برهن انه
له منذ شهر فانه لا يرجع على بايعه بثمنه ولو شرى ثوبا مخاطا قميصا فبرهن اخران القميص له فالمشتري لا يرجع
على بايعه بثمنه اذ المبيع لم يستحق والمستحق لم يبعه اذ المبيع كرباس والمستحق قميص ولانه لما خاطه قميصا
لم يجز ان يملكه احد الا بسبب حادث بعد الخياطة الا شراء ممن خاطه او باقراره **مسئلة** ذكر في الذخيرة
استحقاق المبيع يوجب توقف العقد على الاجازة لا انتقضه في ظاهر الرواية وذكر رشيد الدين في ان البيع

متى ينفسخ قبل اذ قبض المستحق وقيل بنفس الحكم والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع المشتري على بايعه بثمنه
فاذا رجع ينفسخ حتى لو اجاز المستحق بعد ما قبضه قبل ان يرجع المستحق على بايعه يصح **قال** شمس الايمة
الحلواني الصحيح ان البياعات لا تنفسخ باستحقاق ما لم يرجع كل واحد على بايعه بقضاء قال ابو الليث عن
عن ابي حنيفة انه لا ينفسخ ما لم ياخذ العين بقضاء دليل الفسخ ينفسخ حتى لا يحتمل الاجازة بعده وفي ظاهر
الرواية لا ينفسخ ما لم ينفسخ وهو الاصح ولو استحق فاراد المشتري نقض البيع بلا قضا ولو رضي البايع لا يملك
لان احتمال اقامة البينة على النتاج من البايع او على التلقي من المستحق ثابت الا اذا حكم القاضي فيلزم
العجز فينفسخ والمشتري انما يرجع بثمنه على بايعه لو ثبت الاستحقاق ببينة اما لو ثبت باقرار المشتري
او بنكوله او باقرار وكيله بخصومة او بنكوله فلا يرجع اذ الاقرار ليس بحجة في حق غيره كذا في الظهيرية
فرع لو استحق بشاهدين وعدلهما المشهود عليه **قال** ابو يوسف اسال عن الشاهدين فان
عدلا رجع المشهود عليه بثمنه على بايعه وان لم يعدلا لا يقضي على المشهود بتعديله اياهما ولا يرجع بثمنه لانه لا
انظر الفتاوى الرشيدية **مسئلة** شراه فادعاه اخر فقبل ان يثبت الاستحقاق صالحه المشتري ودفع
شيئا وامسك المبيع يصير مشتريا المبيع من المستحق فينبغي ان يثبت له الرجوع على بايعه من المبسوط **مسئلة**
دار بيده ادعى اخر نصفه فصالحه على الف ثم استحق نصفه لا يرجع على واحد
منهما بشيء لان كلا منهما يقول بقي نصفي ولو استحق ثلثاه رجع عليهما بنصف ما اخذ انظر المنتقى
مسئلة استحق حمارا فطلب من بايعه فقال البايع للمستحق منذ كم مدة غاب عنك هذا الحمار فقال
منذ سنة فبرهن البايع انه كان في يده منذ سنتين لا تندفع الخصومة من المحيط **فرع** قال المستحق
غابت الدابة عني منذ سنة فقبل الحكم بها للمستحق فبرهن البايع انها ملكه منذ عشر سنين تقضى بها
للمستحق لانه ارخ غيبتها لا الملك والبايع ارخ الملك ودعواه دعوى المشتري لتلقيه من جهته
فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه بتاريخ عشر سنين غير ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد عند
ابي حنيفة فبقي دعوى الملك المطلق فيحكم للمستحق انظر كتاب الحاوي والبينات **فصل**
المشتري يرجع على وكيل البيع بقيمة البناء وبقيمة المغرور ولو بنى دارا ثم شرى ارضه فاستحق لم يرجع
بقيمة بنائه ولو شرى دارا او حفر فيه بيرا او نقر بالوعة او رمى من الدار شيئا ثم استحق لا يرجع بشيء
منها اذ الحكم يوجب الرجوع بقيمة لا بنفقة حتى لو كتب في الصك فما انفق المشتري فيه او رم او فعل فعلى
البايع ليس البيع ولو حفر من بير او نحوها يرجع بقيمة الطي لا بقيمة الحفر ولو شرط فسد البيع كذا في الفتاوى
الظهيرية **مسئلة** واقعة شرى دارا فبنى فاستحق بجميع ما فيه من البناء يرجع بثمنه لا بقيمة بنائه لما مر ان
الاستحقاق اذا ورد على الملك المشتري لا يوجب الرجوع على البايع والبناء ملك المشتري فلا يرجع به
ولانه لما استحق الكل لا يقدر المشتري فلا يرجع به ولانه لما استحق الكل لا يقدر المشتري ان يسلم البناء الى
البايع وقد مر انه لا يرجع بقيمة بنائه ما لم يسلمه الى البايع **مسئلة** ولو عرف المشتري ان الدار لغير
البايع ولم يدع البايع وكالة فبنى فاستحق لم يكن مغرورا ولو لم يعلم انه يبيع بامره ولكن البايع قال
امرني ببيعه فشراه فبنى ثم استحقه مالكه وانكر الامر بالبيع فالمشتري يرجع على بايعه بثمنه وبقيمة
بنائه لتحقق الغرور كما لو شرى امة ممن يقول امرني مالكها ببيعها فاولدها المشتري ثم انكر مالكها الامر

بالبيع

بالبيع فالولد بقيمته ويرجع المشتري بالثمن والقيمة على بايعه والولد والبناء يجريان مجرى واحدا في البناء والغرور
كذا في شرح الجامع **مسئلة** شرى كرما فاستحق اصل الكرم دون الشجر والقضبان فالمشتري له ان يرد الباقي
على البايع ويسترد جميع الثمن لانه لو لم يرد يتضرر لانه يومر بالقلع كذا في الذخيرة قال ومثله لو شرى حمارا مع برذعة
فاستحق الحمار لا البرذعة ليس للمشتري ان يرد البرذعة ويرجع بكل ثمنه بل يرجع بحصة الحمار وحده من الثمن والفرق
انه لو امر بقلع الشجر يصير حطبا ويخرج عن هذا الانتفاع الذي شراه لاجله وهذا عيب فاحش فيثبت له حق الرد
بخلاف البرذعة لانها لا تخرج عن انتفاع شراها لاجله **الباب الاربعون** في القضا ببيع الوفاء
واحكامه وشرايطه واقسامه اعلم ان العقد الذي شرط فيه الاقالة اذا رد البايع الثمن سماه الناس بيع الوفا
وفي المصفى يسمونه بيع الامانة فله حكم الرهن عند اكثر الشيوخ فلا يباح للمشتري ان ينتفع بالمبيع بدون اذن البايع
ويسقط الدين بهلاكه وبعض الناس جعله باطلا اعتبارا بالهزل وبعضهم جعله في حكم بيع المكره ينقضه
المشتري انشاء لانه لم يكن راضيا به قال نجم الدين النسفي اتفق في هذا الزمان على جوازه قال صاحب النهاية وعليه الفتوى
في الخانية الصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ينظر ان ذكر الشرط فيه وان ذكر قبله او بعده
على وجه المواعدة وعقداه خاليا عن الشرط يصح العقد ويلزم الوفا بالعهد لان المواعيد قد تكون لازمة لحاجة
الناس وسياتي لذلك مزيد بيان ان شاء الله تعالى عن فتاوى النسفي قال البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا
للربا وسموه بيع الوفا هو رهن في الحقيقة لا يملكه ولا ينتفع به الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او تلف من
شجره ويسقط الدين بهلاكه لو بقي ولا يضمن الزيادة وللبايع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه
وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين
اذ العاقد يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان
والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان الحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة
والكفالة بشرط البراءة حوالة والهبة بحق نفسها بحضرة الشهود وتسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد
اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة قال السيد الامام قلت للامام ابي الحسن الماتريدي قد فشت
هذا البيع بين الناس وفيه مفسدة عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على ذلك فالصواب ان نجمع الايمة
ونتفق على هذا ونظهر بين الناس فقال المعتبر اليوم فتوانا وقد ظهر ذلك بين الناس ومن خالفنا فليبرز
وليقم دليله وقيل هو بيع جايز وسئل عمن باع نصف كرمه من اخر بيع الوفا وخرج هو في الصيف كرمه
باهله واخرج منه المشتري اهله وادركت الغلات فاخذ البايع نصفها والمشتري نصفها هل للبايع
اذا تقابلا البيع واعطاه الثمن ان يطالبه باجمل من الغلات قال لو اخذ بغير رضى البايع
فللبايع ان يطالبه لا لو اخذ برضاه ويكون ذلك هبة منه قال ولا بد من التفصيل فيه فان رب الكرم
الذي نقل الى كرمه فيحتمل الاخذ برضاه وبغير رضاه فاما لو شرى كله وقبضه واخذ غلاته والاخذ
بغير رضى البايع فهو في الحقيقة رهن وليس للمرتهن ان ياكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمنها فافتينا
بالضمان على الاتفاق لذلك ومن مجمع النوازل قال النسفي اتفق مشايخ زماننا على صحته بيعا على
ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع بلا شرط فيه والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود
فان من تزوج امراة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد **مسئلة** مستفتي قال

السنة بعت حانوتا باربع مائة ثم طلب المشتري اقالة البيع ورد الثمن وهو يقول بعتني بيع الوفا وانا اقول
له بعتك باتا فاجاب ان قولك فقال السايل لو حلفني على ذلك هل يسعني ان احلف وكان نيتي ان اخذ
الحانوت عند رد الثمن اليه بعد زمان وكان قصد المشتري ذلك كما هو العرف الان لا اقل اليوم على
ان انعقد الثمن اجاب انما ذكر ذلك قبل العقد وما كان في القلب عند العقد لا عبرة له لما لو لم يذكر عند
العقد سوى الايجاب والقبول ولك ان تحلف انك بعته بيعا باتا فدل هذا ان العبرة للملفوظ وقد تلفظا بلفظ
البيع لا الرهن فاعتباره بيعا اولى لانه يشكل بان المبيع اذا احتاج الى العمارة فالبايع يعمره ويعد به خراجه
ايضا والجواب انه يفعل ذلك اختيارا لا اجبارا حتى لو امتنع له يجبر فكذا لا يجبر على ترك الوفا بذلك ويجعل البيع باتا
وللمشتري حق طلب الثمن لا غير فان انتقض المبيع بان كان دارا فانهدم لا يجبر البايع على رد الثمن لانه كبيع
جديد ولو كان المبيع قنا او دابة فهلك عند المشتري فلا شي لواحد منهما على الاخر لاقرار مسئلة لو
شرطا التلجية في البيع فسد البيع ولو تواضعا قبل البيع ثم تبايعا بلا ذكر شرط جاز البيع عند ابي حنيفة الا اذا
تصادقا انهما تبايعا على تلك المواضعة فكذا لو تواضعا قبل البيع ثم عقدا بلا شرط الوفا فالعقد جايز ولا عبرة
للمواضعة السابقة من مختلف الرواية مسئلة تبايعا بلا ذكر شرط الوفا ثم شرطاه يكون بيع الوفا لا
الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة من فوايد شيخ الاسلام برهان الدين مسئلة الشرط
الفاسد اذا لحق بالعقد يلتحق عند ابي حنيفة لا عندهما عن مختصر الجصاص وهل يشترط الالحاق في مجلس العقد
لصحة الالتحاق اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يشترط من فوايد صاحب المحيط مسئلة باع كرما
بيعا جايزا فمضى بعد المدة وخرج الثمر ثم باعه من المشتري جاز بيعا باتا ولم يذكر الثمن فالثمن للبايع
لا للمشتري ولو شرطاه جاز فاجره من غيره ثم البايع باعه من غيره في اول الشهر فاجرة نصف الشهر
للمشتري جايز واصله ان الفسخ ان كان من المشتري في شرا الوفا لم يكن مدارا ولم يظهر في حق المستاجر
لانه ليس بمضطر فيه كبيع والبيع ليس بعقد لو لم يكن على البايع دين وهنا المشتري غير مضطر في اجارة هذا
البيع فتبقى الاجارة واذا بقيت والعاقد هو المشتري كانت الاجرة له وعلى هذا اجرة ما بقي من المدة بعد
الاجارة يكون للمشتري شراء جايزا ولو فسخ البايع كان الاجارة مدة متعارفة ولم يظهر في حق
المستاجر ولو كانت مدة غير متعارفة بان اجر عشر سنين لا تبقى الاجارة لانا لو قلنا بانه لا ينفسخ لتعطل
الفرد ولو طالب المشتري البايع بثمنه فله فيجب ان لا ينفسخ البيع في حق المستاجر وان يمتنع عن اداء
الثمن ما لم تنفسخ الاجارة لانه ليس بعقد كذا قاله شيخ الاسلام برهان الدين فرع الموجر باع المستاجر
من اجنبي ثم المشتري دفع ثمنه الى المستاجر بجهة مال الاجارة فهو متبرع لو كان الموجر حاضرا والا فلا
لانه مضطر في الاداء لتخلص ملكه كموت الراهن وعند حضوره ليس بمضطر فيه لانه يمكنه ان يدفع الثمن الى
الموجر بعقضي الموجر مال الاجارة فيتسلم المشتري ملكه انظر الذخيرة مسئلة قال في العدة باع عبدا ذا
مستاجره فادى المشتري مال الاجارة فيتسلم المبيع امر الموجر ليسلم له البيع يكون متبرعا بخلاف معير
الرهن ولو باعه وفاء فباعه من غيره فان باعه المشتري باتا بعضا او كلا فاجاز المشتري شراء جايزا
البيع الثاني لا ينفع المشتري فان المشتري من الغاصب لو باع ثم اجازه مالكه البيع الاول نفذ بيعه
فرع الكفالة بمال الوفا يصح مضافا الا في الحال اذ المال يجب على البايع بعد الفسخ لا في الحال من فتاوى

الفضلي مسئلة استاجر ارضا فزرعه ثم نفا سنجا والزرع بقل هل تترك الارض في يد المستاجر باجرة
مثله الى حصاده ام يومر بقلعه قال الاكثر كان المستاجر رضي ببطلان حقه في الزرع حيث اقدم على الفسخ
باختياره وقيل يترك ذلك عليه مسئلة صورتها دفع ارضه مزارعة فزرع في اخر السنة ليس لرب الارض قلعه فيترك
باجر مثل نصف الارض حكما الى حصاده صيانة لحق المزارعة وقد رضي الزارع هنا ببطلان حقه في الزرع حيث
اخر الزرع الى اخر السنة ومع ذلك ترك باجر المثل وفي هذا الفصل ايضا لو مضت مدة الاجارة وقد غرس فيه
المستاجر شجرا فالصحيح انه يومر المستاجر بقلعه الا انه يجب على الموجر قيمة الشجر مقلوعا بخلاف الزرع فانه يترك
باجر مثله الى ادراكه اذ الزرع له نهاية بخلاف الغرس انظر اصل المسئلة في الذخيرة الباب
الحادي والاربعون في القضاء بدعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجار وما يتعلق به قال في
الذخيرة برهن على نكاح امراة بقول انها تزوجها في بلد كذا وسمته اولا فانه يحكم له واقرارها لغيره لا يمنع
من الحكم ببينة المدعي ادعى نكاحها فانكرت ولكن تزوجت بغيره ثم اقرت لهذا المدعي فيسمع اقرارها ولو قرت لاخر
لهذا المدعي لا يسمع اقرارها لهذا المدعي ولو تزوجها ثم انكرت النكاح وتزوجت باخر وقد مات شهود الاول
ليس له ان يخاصمها اذ الخصم فيه مستحل بخصمه به يكون هو اقرارا ولو اقرت صريحا بنكاح الاول بعد ما تزوج
بالثاني لم يجز اقرارها ولكن للاول ان يحلف الثاني على العلم فان نكل صار مقرا ببطلان نكاحه فالا ان يحلف على
الثبات والحاصل انه لو ادعى نكاح امراة هي في نكاح الغير ولا بينة للمدعي استحلف الزوج والمراة وهذا يحلف
الزوج على العلم فان حلف انقطعت الخصومة فان نكل بتاتا فانه نكلت فهي للمدعي ادعت انه نكحها فانكر ثم
اقر جاز وكذا لو ادعى فانكرت ثم اقرت وليس انكار الزوج في النكاح كان نهاية الفسخ وتمامه في الذخيرة
مسئلة ادعى نكاحها فانكرت واقرت به لرجل حاضر وصدقها المقر له فان برهن المدعي يحتاج المقر
له الى البينة على هذا الدعاء بحضرة المراة فلو برهن المقر له بعد ما برهن المدعي يرجح المقر له بالبينة والاقرار
انظر شروط الحلواني فرع وفي المحيط برهنا على النكاح فلو كانت في بيت احدهما او دخل بها فهي له اذ
دخوله ونقلها دليل سبق عقده الا اذا سبق تاريخ الاخر لحينئذ يسقط اعتبار دليل السبق عند التصريح بالسبق
ولو لم تكن في بيت احدهما ولا دخل بها فلو وقتا فالاول اولى ولو لم يوقت او وقتا سواء لمن زكيت بينته
اولى ولو زكيا تسال المراة فلو لم تقر لاحدهما فرق بينها وبينهما ولو اقرت لاحدهما بالتقدم فهي له الا اذا
سبق تاريخ بينة الاخر وهذا لان العمل بالبينتين متعذر فسقطا وبقي تصادق احدهما معها فيثبت
النكاح بينهما بتصادقهما وهذا كله فيما يتنازعا حال حيوة المراة واما بعد موتها فعلى وجوه ولا يعتبر
فيه الاقرار واليد ولو ارخا فهي لمن سبق تاريخه ولو لم يورخا او ارخا سواء فهي لهما يجب على كل منهما نصف المهر
ويرثانها ارث زوج والفرق بين حياتها وموتها ان الغرض في حيوتها هو المراد وهي لا تقبل الشركة والغرض
في موتها هو الارث وهو مال يقبل الشركة فان ولدت يثبت نسبه منهما ويرث من كل منهما ارث ابن كامل اذ
الابوة لا تتجزى حمله فصل ادعت نكاحه في رسيع كذا وادعت المهر في تركته والورثة برهنوا
ان مورثهم مات في صغر لا يقبل بينتهم لانهم ابتوا الموت والموت لا يدخل تحت الحكم مسئلة وكذا في فتاوى
اهل سمرقند ادعت مهر المثل ثم ادعت المسمى تقبل اذ المسمى ينقص بعد ثبوت مهر المثل في نكاح واحد بان
يجب بعقد نكاح بلا تسمية ولو ادعت المسمى ثم مهر المثل لا تقبل فصل من النوازل مات فادعت

العمل

امرأة علي ورثته مهرها يصرف الى مهر مثلها قال ابو الليث لو بني بها يمنع منها قدر ما جرت
العادة في التعجيل والقول للورثة فيه والقول للمراة فيما زاد عليها ذكره في الذخيرة وعلل بان النكاح
شاهد على وجوب كل المهر والعرف شاهد على قبض بعض المهر فيعمل بهما وقيل لو صرحت بانكار القبض وقالت
لم اقبض شيا فالقول قولها اذ النكاح دليل محكم على وجوب كل المهر والدخول والموت دليلان محكمان
على تقرير ذلك الواجب والبناء بها ليس بدليل محكم على قبض بعضه لانه قد يبني بها قبل تعجيل شي من المهر
فيكون القول لها وهذه المسئلة تؤيدها ذكره القاضي ظهير الدين انها لو ادعت كل مهرها بعد موت الزوج
وبرهنت على اقرار الزوج به لا يسمع اذ الظاهر انها لا تسلم نفسها الا بعد قبض بعضه وكذبها الظاهر
فصل تزوج كبيرة وطلبت النفقة وهي في بيت الاب بعد فلها ذلك لو لم يطلبها الزوج
فان لم يطالبها بالنقل فقد حقه وهو لا يبطل حقها وبه يفتى وقيل لا نفقة لها ان لم تزف الى زوجها ولو
امتنعت عن الانتقال بحق كطلب المعجل فلها النفقة ولو امتنعت بغير حق بكون المهر موجلا فلا نفقة لها
وكذا الجواب في صغيرة يجامع مثلها والا فلها نفقة حتى تصير بحال تطيق الجماع سواء كانت في بيت الزوج
او بيت الاب قال في لطايف الاشارة تصلح للجماع لتسع وفي الصحيح يعتبر الاطاقة مسئلة ولو ابت
ان تتحول معه الى ما بين البلدان وقد اوفاها المعجل فلا نفقة لها لانها مبطلة في هذا المنع فنشزت
بخلاف ما لو لم يعطها المهر هذا لو لم يدخل بها ولو دخل فكذا الجواب عند ابي حنيفة وعندهما لا نفقة لها سوا
اوفاها المهر اولا وهو ابتناء على ان المدخول بها لها ان تمنع نفسها للمهر عنده لا عندهما فكانت محقة في هذا
المنع عنده لا عندهما ثم تحت بيع القلانسي قال الصدر الشهيد هذا الخلاف فيما اذا دخل بها برضاها
وهي بالغة اما لو دخل وهي كارهة او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في منع نفسها اتفاقا قال ابو القاسم
الصفار هذا في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها وان اوفى مهرها او لا لفساد الناس وقيل
له ذلك ان يخرجها من البلد الى القرية او العكس قال في ذلك ليس بسفر واخراجها الى بلد اخر سفر كذا في الذخيرة
وفي التجنيس والفتوى على انه يسافر بها اذا اوفاها المعجل لقوله تعالى اسكنوهن من الاية وقال في العدة
ليس له اخراجها الى بلد اخر ولو اوفاها المهر كذا اختيار الفقيه ظهير الدين المرغيناني فصل في
دعوى الجهاز قال في الذخيرة زوج بنته وجهزها فماتت فزعم ابوها ان الجهاز عارية منها ولم يهبه فا
القول للزوج وعلى الاب بينة اذ الظاهر انه اذا زوج بنته يدفع بطريق التمليك والبينة الصحيحة
فيه ان يشهد عند التسليم الى بنته اني اعطيت هذه الاشياء بنتي عارية او يكتب نسخة معلومة وتشهد البنة
على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضا لا للاحتياط
لجواز انه شرط لها في صغرها فبهذا الاقرار لا يصير للاب ديانة والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة
ثم تبريه بنته عن الثمن وعن السعدي ان القول للاب اذا البلد يستقبل فيه قبله فهو عرف ولان العارية
والهبة تبرع والعارية ادناهما فحمل على الادنى قال الصدر الشهيد والفتوى انه لو كان العرف
مستمرا ان الاب يدفع ذلك جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول للزوج ولو كان العرف مشتركا فالقول
للاب قال في الملتقط القول للزوج مع يمينه على علمه قال في الايضاح ان كان الاب من الاشراف لا
يقبل قوله وان كان ممن لا يجهز البنات بمثله قبل قوله فرع كتب نسخة الجهاز واقر الاب ان هذه

الاشيا

الاشيا ملك البنت لكن الشهود لم يروا هذه الاشيا جملة واحدة لم يجز لهم ان يشهدوا بانها ملكها من فتاوى
رشيد الدين مسئلة تزوجها وبعث اليها هدايا وعوضه وزفت اليه فتفاد فقال ما بعثته فكله عارية
فالقول له في متاعه لانه ينكر التمليك وله اخذها بعينه لانها زعمت انه عوض للهبة فالم يكن هبة لم يكن ذلك
عوضا فلكل منهما اخذ ما دفع ايضا في لو صرحت حين بعثت انه عوض فكذلك ولو لم يصرح به لكنها نوت كانه هبة
وبطلت بينهما مسئلة لو استهلكت ما بعثه الزوج اليها فانكر الهبة وحلف ينبغي انه يجوز له التضمين
لان حكم العارية كذلك وكذا لو اتلف الزوج ما بعثته اليه ينبغي ان يجوز التضمين انظر الاستروشني و
في الذخيرة بعث الى المراة شيا ثم ادعى انه عارية يصدق فرع بعث الزوج الى اهل زوجته اشيا عند زفافها
منها ديباج فلما زفت اليه اراد ان ياخذ منها الديباج ليس له ذلك ولو بعث اليها على وجه التمليك من فتاوى
رشيد الدين مسئلة ماتت فاتخذت والدتها ماتما فبعث زوج الميتة بقرة لتذبح وتنفقها ففعلت
وطلب الزوج قيمة البقرة انفقا على شرط الرجوع يرجع له لو انفقا على انه لم يذكر القيمة لانها فعلت باذنه
بلا شرط القيمة ولو اختلفا فيه فالقول لام الميتة لانها تنكر شرط الضمان قاله ابو الليث مسئلة عزم
فقال ازوجك بنتي واجهزها جهازا عظيما فتزوج الدستيمان الى بيتها ثم ابوها جهزها روايته في ذلك
وادعى بان الزوج يطالب الى المراة بالتجهيز كان جهز والده بقدر ما زاد على دستيمان مثلها وقيل بعضهم يجهز
بالدستيمان لكل دينار من الدستيمان ثلاثة دنانير من الجهاز او اربعة دنانير فالزوج يطالب بجهاز العادة
ولا يسقط وما زاد على دستيمان مثلها قال في بعض فوائد علاء وقال في فتاوى ظهير الدين الصحيح
انه يرجع على المراة اذ المال في باب النكاح ليس بمقصود اصلا الباب الثاني والاربعون
في القضا بموجب الخلع وما يتعلق به الخلع طلاق باين به ورد الاثر عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن جماعة من اصحابه
وقال الشافعي فسخ حتى لا ينتقص به عدد الطلاق وعنده وهو قول ابن عباس ولو قضي بكونه فسخا قبل نفذ
وقيل لا وعندهم مسئلة قال في الذخيرة قال خالعتك لا تطلق ما لم تقل اشتريت ولو قال خالعتك
ونوى الطلاق يقع ولو شرط الزوج من المهر وقام الخلع قد يكون بلفظ الخلع وقد يكون بلفظ البيع والشرا
وقد يكون بالفارسية قال ابو الليث الخلع والطلاق على مال من جانبه يمين على معنى التمليك كان لا
قبلت فانه طلاق فيقتصر على المجلس ولو كانت حاضرة وعلى مجلس العلم لو كانت غايبة مسئلة تعليق الخلع
بالشرط يصح منه لا منها ثم الخلع لو علق بالشرط بان قال ان دخلت الدار فقد خالعتك على كذا يعتبر قبولها بعد
دخول الدار وكذا لو قال لامراة كل امراة اتزوجها فقد بعت طلاقها منك بكذا فالقبول اليها بعد
التزويج او قالت شريت طلاقها فانها تطلق لا لو قبلت قبل التزويج لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزويج
فشرط القبول بعده ولو شرط الخيار للمراة جاز عند ابي حنيفة لا عندهما وخيار الزوج لم يجز وفاقا لان
الخلع من جانبه يمين وهي لا تقبل الخيار ومن جانبها معاوضة وهي تقبله فرع قال في فوايد نظام
الدين خالعها وقالت ان لم ارد البدل الى ثلاثة ايام يكون الخلع باطلا ولم ترد فهذا خلع بشرط الخيار
في حكم قياسا مسئلة لو خالعها على مال معلوم ولم يذكر المهر فقبلت سقط المهر عند ابي حنيفة خلافا
لهما من الفتاوى الصغرى مسئلة وفي الصغرى ان صريح الطلاق بالمسمى من المال هل يوجب
براءة كل منهما عن المهر اختلف فيه المشايخ واكثرهم على انه لا يوجب وبه يفتى ولا براءة عن نفقة العدة

بل خالعتك

يوجب

ونا فاتا في كل ما ذكرنا الا بالشرط وكذا الابراء عن نفقة الذكر واجرة الرضاع والنفقة المفروضة بل يسقط
ذكر في شرح الطحاوي لو اجتمع عليه نفقة بقضاء ثم خالعها تسقط النفقة وفاقا **مسئلة** اختلف
على كل حق يجب للنساء على الازواج قبل الخلع وبعده ولم يذكر المهر ونفقة العدة يكفي ويبرا عن المهر
ونفقة العدة اذ المهر يجب قبل الخلع ونفقة العدة تجب بعده انظر فتاوى رشيد الدين **الباب**
الثالث والاربعون في القضا بموجب تصرفات الفضولي واحكامها في النكاح قال في فتوى
النسفي المختار في نكاح الفضولي في الطلاق المضاف انه يحنث باجازته قولا لا فعلا سواء كان
الحلف بان قال ان تزوجت امرأة فطالق ثلاثا او قال كل امرأة تدخل في نكاحي لان دخولها في
نكاحه لا يكون الا بالتزويج فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص فكانه قال ان تزوجتها او بتزويج الفضولي
لا يصير متزوجا بخلاف قوله كل امرأة تدخل في ملكي فانه يحنث بعقد الفضولي هنا لان ملك اليمين
لا يختص بالشراء بل له اسباب سواه **قال** في شرح الحيل والبزدوي والجامع في الفتوى
يحنث بنكاح الفضولي فيدخل في نكاحه وتصير حلالا له وقال صاحب المحيط بما قوله ان تزوجها في
حكم **مسئلة** قال في المحيط كل امرأة اتزوجها او يتزوجها غيري لاجلي واجيزه فهي طالق ثلاثا
لا وجه لجوازه قال في الحاوي فحيلته ان يتوجه فضولي بلا امرهما فيجيزه هو فيحنث قبل اجازة
المرأة لوجه العدم الملك ثم يجيزه المرأة فاجاز لها لا يعمل فيجوز النكاح فيجوز اذ اليمين انعقد
على تزويج واحد كذا في المحيط وهذه الحيلة انما يحتاج اليها اذا قال في حلفه واجيزه اما لو لم يقل
واجيزه قال النسفي يتزوج الفضولي لاجله فطلق ثلاثا اذ الشرط لتزويج الغير له مطلقا ويكنها
لا يحرم بطلاقها قبل دخولها في ملك الزوج قال الابزي انه بعقد الفضولي لو طلقها الزوج
ثلاثا لا يحرم عليه لما مر كذا هذا الا انه لا يقبل الاجازة لانه صار مردودا فيعقد الفضولي ثانيا
لاجله فيجيزه وهو فعلا قال ظهير الدين في فتاويه وعندي انه لا حاجة في المرأة الثانية الى عقد
الفضولي بل لو تزوجها بنفسه لا تطلق لان اليمين انحلت بتزويج الفضولي لا لاجل الاول قال الابزي ان من
ان تزوجت فلانة او امرأة انسان ان يزوجها لي فكذا فامره يتزوجها له لم يطلق اذ اليمين
انعقد بالامر الى الجزاء وكذا لو قال ان خطبتها او تزوجتها فكذا فخطبها ثم تزوجها اذ اليمين
انحلت بالخطبة لا الى الجزاء **مسئلة** زوج بنته الصغيرة من ابن كبير لرجل بلا اذنه خاطب عنه ابوه
فمات ابو الصغيرة قبل اجازة الابن بطل النكاح ولو كان مكان الصغيرة كبيرة زوجها بلا اذنها
والمسئلة بحالها لا يبطل النكاح بموت الاب انظر المحيط **مسئلة** عن ابي يوسف زوج ابنته
الصغيرة من غايب فمات الاب ثم اجاز الزوج جاز في قوله ثم فصل الكبيرة يدل على ان بقاء العاقد
ليس بشرط لصحة الاجازة في باب النكاح بخلاف البيع من النوادر **فرع** زوجة فضولي بامرها
بالف درهم ثم الفضولي والمرأة جدد النكاح لذلك الرجل بخمسين دينارا ينفسخ الاول بالثاني
حتى الزوج ولو اجاز النكاح الاول لا يعمل اجازته ولو اجازه ولو اجاز الثاني صح انظر
الذخيرة **الباب الرابع والاربعون** في القضا بالخيارات وهي انواع منها ما ثبت
في تصرفات حقوق يحتمل الفسخ لا فيما لا يحتمله كالنكاح وكل طلاق وعتق ومنها ما ثبت فيما لا يحتمل الفسخ

لافيما

لا فيما يحتمله اما الخيارات التي لا تثبت فيما لا يحتمل الفسخ فمنها خيار الشرط اذا تزوج بشرط الخيار لها او لاحدهما
يصح النكاح لا الشرط عندنا وقال الشافعي يبطل به النكاح ومنها خيار الرؤية لا يثبت في النكاح لا في المرأة
ومنها خيار العيب وهو حق الفسخ بعيب عندنا لا يثبت في النكاح فلا ترد المرأة بعيب ما وقال الشافعي ان يرد
المرأة باحد العيوب الخمسة بجنون وجذام وبرص وقرن ورتق فان ردها قبل الدخول سقط كل المهر
وان ردها بعده فلها كل المهر ولا يرد الزوج بجنون وجذام وبرص عندنا وقال محمد لها رده ولا يرد
الزوج بعنة وجب ولها المطالبة بسال بالمعروف وقت التفريق بناء عليه وكذا كانت الفرقة بسبب العنة
والجب طلاقا باينا كذا في فتاوى قاضي خان **مسئلة** خيار العتق للمنكوحة اذا كانت امة او مدبرة او
ام ولد فعتقت قبل دخوله او بعده فلها حق الفسخ حرا كان زوجها او قنا وقال الشافعي لا خيار لها في زوج
وكذا المكاتبة الصغيرة او الكبيرة لو زوجها المولى برضاها فعتقت باداء او بتحرير تتخير عندنا ومنها الخيار
لخيار المخيرة يثبت للانثى لا الذكر وموجب الفرقة به لا يتوقف على القضا ولا يبطل بسكوت ويمتد الى اخر
المجلس الا اذا ابطلته صريحا او دلالة بان تمكنه من نفسها ونحوه فانما يفارق هذا الخيار المخيرة لوجهين احدهما
ان الفرقة بخيار العتق لا يكون طلاقا بخلاف المخيرة لانه يثبت بتسليط الزوج وهو اهل للطلاق وانظر قاضي خان
مسئلة قال في المحيط خيار البلوغ كالشفعة فانها كما بلغت ينبغي لها ان تختار نفسها كالشفيع وتشهد
على النقض عند من تقبل شهادته والا تخرج الى الناس وتختار ثانيا ولو لم تخير في بيتها حتى خرجت الى الناس
بطل خيارها والاشهاد لا يشترط لاختيارها نفسها لكن شرط للابانة حتى لتسقط اليمين عنها وتحليفها في
اختيار نفسها كتحليف الشفيع على طالب الشفعة فان قالت للقاضي اخترت نفسي حين بلغت او حين بلغت
طلبت الفرقة صدقت مع اليمين ولو قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا يقبل وتحتاج الى البينة وكذا الشفيع
لو قالت طلبت الشفعة حين علمت فالقول له ولو قال علمت امس وطلبت ولا يقبل ويكلفه اقامة البينة
فرع قال في الاصل شرط الخيار في الصلح كشرطه في البيع ثم هو في البيع جائز لهما او لاحدهما مدة ثلاثة
ايام او اقل ان شرط اكثر فسد البيع عند ابي حنيفة كما لو شرط ابدا او قال ابو يوسف ومحمد وابن ابي ليلى لو ذكرا
وقتا معلوما كشهر وسنة او اكثر يجوز وزفر والشافعي مع ابي حنيفة **قال** في فصول الفقه ما يصح
ثمانية اشياء في بيع واجارة وقسمة وصلح من مال بعينه وكتابة وخلع وعتق على مال لو شرط الخيار للمرأة والعبد
يصح عند ابي حنيفة ولو شرط للزوج والمولى لم يجز وفاقا ولو شرط الراهن جاز لا للمرتهن ان له نقض
الرهن متى شاء بلا خيار ولو كفل بنفس او مال وشرط الخيار للمكفول له او للكفيل جاز ولو استاجر
بخيار له ثلاثة ايام جاز كبيع فلو فسخ في الثالث هل يجب على المستاجر اجر يومين افتى صاحب المحيط انه
لا يجب لو انتفع بطل خياره **فصل** باع بخيار فوهب او رهن وسلم او امر او باع او فعل بالمبيع
يدل على استيفاء الملك كوطي وقبلة ونظر الى فرجها كان بشهوة كان فسخا للبيع لا ابطالا وكذا لو اسلم الى
المشتري ثم غصبه لم يكن فسخا للبيع ولا ابطال الخيار وكذا لو باع قنه بخيار يوم ان يعلم او يحلق
جاز فان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرما على ان ياكل من ثمره لم يجز البيع اذ الغلة والمنفعة لا
تقابلها الثمن فلم يكن مبيعا جزء من المبيع علاوة في الثمن باع دارا فيه ساكن باجر وشرط الخيار للمشتري
ورضي بالساكن فطلب المشتري الاجر من الساكن بطل خياره ولو شرى دارا بالخيار فدام على السكنى لا يبطل

خياره ولو ابتدى السكنى بطل خياره **الباب الخامس والاربعون** في القضا فيما يبطل من
العقود بالشرط وما لا يبطل وما يصح تعليقه واضافته وما لا يصح اعلم ان تعليق النكاح بشرط علم للحال يجوز
كقوله لاخر زوجتني بنتك فقال قد زوجتها منك وقبل الاخر وظهر كذبه ينعقد هذا اذ التعليق بشرط
كائن تحقيق انه لو قال لامراته انت طالق ان كان السماء فوقنا والارض تحتنا تطلق للحال وذكر محمد ان
تعليق البراءة بشرط كائن يصح حتى لو كان لمديونه مالك بذمة قال بفلان ان ام قال اكثر انه برئ ان
شك ان يرى داره است صحت البراءة وذكر لو قال لاخر اذا جاء غد بعت منك هذا بكذا لم يجز ولو
قال بعته بكذا ان رضي فلان جاز البيع والشرط جميعا ولو قال بعته منك بكذا ان شئت فقال قبلت تم
البيع وذكر ان تعليق الابراء بشرط كائن يصح اذا لم يكن المال واجبا بسبب الغرض بان قال اكفل لي ما
اذا ان ثبت بكذا مال اداه ثم صح التاجيل ولو قال اذا جاء غد فانت طالق صح لا لو قال اذا جا
غد فقد اجزتك والقاضي لو قال لرجل قد حجرت عليك اذا استثنى لم يكن حكما بحجره ولو قال لسفيه قد
اذنت لك اذا اصلحت جاز ولو قال المخير ان افعل كذا فقد ابطلت خياري لا يبطل خياره وكذا لو قال
في خيار العيب ان لم ارده اليوم فقد ابطلت خياري ولم يرده لم يبطل خياره ولو لم يقل ولكنه قال ابطلت
خياري غدا او قال ابطلت خياري اذا جاء غد بطل خياره وتعليق القبول في البيع بعد ما اوجب الاخر
لم يصح ذكر انه لو قال فروختم چون بهائمن رسدار ودفع الثمن اليه في المجلس جاز البيع استحسانا
ولو قال ان اديت ثمن هذا فقد بعت منك صح البيع استحسانا ان دفع الثمن اليه وقيل هذا خلاف
ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز ويصح تعليق الكفالة بشرط متعارف نحو اذا قدم او استحق المبيع
فانا ضامن وان كان شرطا محضا نحو ان دخل فلان الدار او ان هبت الريح وان جاء المطر يصح الكفالة لا الشرط
وما جاز تعليقه بالشرط لا يبطله الشروط الفاسدة طلاقا وعتقا وحوالة وكفالة ويبطل الشرط ولا يصح
تعليق الاعتكاف ولا بيان مدة ويصح تعليق تسليم الشفعة بان قال ان اشتريتها فقد سلمت الشفعة فلو
اشترى غيره فهو على شفعته ولا يبطل الرهن والاقالة بالشروط الفاسدة ويبطل الاجل به ولا يجوز تعليق
الكتابة بالشرط وتبطل بفاسده **مسئلة** جملة ما يصح اضافته الى زمان اربعة عشر اجارة وفسخها
ومزارعة ومعاملة ومضاربة ووكالة وكفالة وايصاء ووصية وقضاء وامارة وطلاق وعتق ووقف
وما لا يصح اضافته عشر بيع واجازته وفسخه وقسمة وشركة وهبة ونكاح ورجعة وصلح عن مال وابراء
دين انظر العدة **مسئلة** قال في العدة كفل نفسه الى شهر على انه برئ بعد الشهر فهو كما قال والتوكيل
الى عشرة ايام هل ينتهي بمضيها الاصح انه لا ينتهي والله اعلم **الباب السادس والاربعون**
في القضا بانواع الضمانات الواجبة وكيفيتها وتضمين الامين وبراءة الضمين امره باخذ مال الغير ضمن الاخذ
لا الامر وفي موضع لم يصح الامر لا يضمن الامر قال في الذخيرة يضمن الامر لو كان سلطانا لا لو كان غيره اذ
امر السلطان كاكراه اذا المامور يعلم عادة انه يعاقبه لو لم يمتثل امره بخلاف غير السلطان فيضمن السلطان
لا المامور فتصح الدعوى على الضامن لا على غيره وذكر محمد في السير الكبير ان مجرد امر السلطان ليس باكراه
لو كان المامور لا يخاف منه لو لم يمتثل امره وفيه ومن الناس من جعل مجرد امره اكراها ولو كان المامور
لا يخاف منه لو لم يمتثل **مسئلة** قال احفر لي في هذا الحائط بابا ففعل وهو لغيره ضمن الحافر ورجع

على امره

على امره ولو قاله وبذلك لغطه فلم يرجع ولو كان الامر ساكنا في الدار او استاجره على الحفر رجع الحافر على الامر
انظر الملتقى **فرع** الجاني لو امره العوان بالاخذ فهذا نظرا باعتبار الظاهر ضمن الاخذ لا الجاني وبا
عتبار السبب ضمن الجاني فتامل في عمل المفتي هكذا اشار اليه في الفتاوى الصغرى **قال** قاضيخان العتق
على ان الاخذ ضمن على كل حال ثم لو دفع المأخوذ الى امره رجع عليه لا لو تلف عنده ولو انفقه في حاجة الامر فهو
كالمامور بالانفاق من مال نفسه في حاجة الامر وقيل رجع لو شرط الرجوع عليه وقيل الاصح انه رجع شرط او لا
قال في المحيط والمختار ان الجاني لا يضمن واما الجاني لو رشا الاعوان بين يدي السلطان ولم يامره بحبس او التشريك له
العوان بيت شريكه حتى اخذ المال او لحقه بغير رهنا بالمال المطلوب لاجله ملكه وضاع الرهن فالجاني
والشريك لم يضمنا بلا شبهة اذ لم يوجد منه امر ولا حمل ودفع العوان ممكن بطريقه واما دفع السلطان فلا
يمكن **مسئلة** سعى الى سلطان ظالم حتى غرم رجلا فلو سعى بحق نحو ان كان يوذيه ويعجز عن دفعه لا بسيعه
او فاسقا لا يمتنع بالامر فيعيه مثله لا يضمن الساعي كذا في العدة **قال** قاضيخان لو سعى اليه بان لفلان مالا
كثيرا او وجد كنزا او اصاب ميراثا او غيره مال الفلان الغايب او انه يزيل الحجور بالمال او ضربني او ظلمني فلو
كان السلطان ممن ياخذ المال بهذه الاسباب ضمن لو كان كاذبا وكذا لو كان صادقا الا انه غير متظلم و
في ذلك الذخيرة لم يضمن المعروف لو سعى **فرع** السعاية الموجبة للضمان ان يتكلم بكذب يكون سببا لاخذ
المال منه او لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان انه وجد مالا وقد وجد المال فهذا
يوجب الضمان اذ الظاهر ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب انظر الفتاوى الرشيدية **مسئلة**
ادعى عليه سرقة ودفعه الى السلطان يطلب منه ضربه حتى يقر فضربه مرة او مرتين فحبسه ففات من التعذيب
والضرب فصعد السطح ليتفلت فسقط من السطح فمات وقد غرم في هذا الامر فظهرت السرقة على يد
غيره فللورثة اخذ مدعي السرقة بدية مورثهم وبغرامة اداها الى السلطان انظر فتاوي ظهير الدين
فرع لو قال وجدت كنزا او لقطة فظهر كذبه ضمن الا ان كان السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه السعايات
او عقلا لا يغرم وقيل لا يغرم بسعي الساعي ولو وقع في قلبه انه يحب امراته او امته فرفع الى السلطان فغرمه
فظهر كذبه لم يضمن الساعي عند هذا وضمن عند محمد وبه يفتى لغلبة السعاة في زماننا من العدة **فصل**
امر قنا باباق او قال له اقتل نفسك ففعل ضمن ولو امره باتلاف مال مولاه فاتلفه لم يضمن الامر اذ بامره
بالاباق وقتل صار غاصبا اذ استعمله في ذلك الفعل واما باتلاف مال مولاه لم يصر غاصبا لمولاه وانما
صار غاصبا للقن وهو لم يهلك وانما التلف على المولى بفعل قنه من فتاوى رشيد الدين **مسئلة**
قال في الصغرى استعمل قن الغير كغصبه فيضمن لو هلك من ذلك العمل ولو اودعه قنا فبعثه المودع
في حاجته صار غاصبا وان كان بينهما قن استخدمه صاحبه بغيبة الاخر فمات في خدمته لم يضمن وفي
الاية ضمن وفي نوادر هشام ضمن القن ايضا **فرع** قال في القنية واذا الابق استعمله في حاجته
في الطريق ثم ابق منه يضمن **مسئلة** قال في فوائد صاحب المحيط قال لحر استعملني فاستعمله
فهلك ثم ظهر انه قن ضمن علم او لا وهذا لو استعمله في عمل نفسه اما لو استعمله في عمل غيره لم يضمن ولا يصير
غاصبا كقوله لقن غيره ارتق الشجرة وانثر الثمر لناكله انت لم يضمن قيمته كله لو استعمله في منفعته
كذا في حاشية بعض كتب الذخيرة وفيها قن حمل كوزة ماء ليتقل الى بيت مولاه باذنه فدفعه اليه رجل

كغصبه

كوزة ليحمل ماء له من الخواص فهلك في الطريق قال صاحب المحيط مرة يضمن نصف قيمته ثم مرة ثانية قال يضمن
كل قيمته اذ فعله نسخ فعل المولى فصار غاصبا كالعبد **فرع** في التجريد استخدم قن غيره بلا امره او قاده
او ساقها او حمل عليها شيئا او ركبها ضمن هلك في تلك الخدمة او غيرها قال في الذخيرة لو ركبها ضمن ساقها او لا
في ظاهر الرواية وروي انما ضمن لو ساقها **فصل** في التسبب والدلالة قال في الفتاوى لو
تعلق برجل وخاصمه وسقط من المتعلق به مال فضاع ضمن المتعلق بهدم بيت نفسه فانهدم بيت جاره
لم يضمن اذ لم يتعد **مسئله** لو ضرب رجلا فسقط المضروب مغشيا عليه وسقط منه شيا قال محمد
ما معه وما عليه من مال وثياب لانه استهلك من غريب الرواية **مسئله** قال في العتبية ضرب فسقط
ومات ضمن ماله وثيابه اذا ضاعت وفيه ضربه فاغمي عليه ولم يمكنه البراح فاخذ شيء به لا يضمن وفيه خرقت
احد المرابين اذن الاخرى في المسناة فسقط القرط فضاع لم تضمن **مسئله** قال ابو بكر الرازي لو القى
في حوض او نهر ومعه دراهم فسقطت في الحوض فلو سقطت عند الالقاء ضمن لانه بفعله لا لو سقطت وقت
خروجه من المال لانه بفعل مالكها **مسئله** قال في الفتاوى لم خرق صك غيره ضمن قيمته مكتوبا وكذا
دوره بحساب من الجملة في خزانة الفقه وفي فوايد ظهير الدين قال لا اسلك هذا الطريق فانه مخوف
فسلك واخذ اللصوص لا يضمن ولو قال لو مخوف واخذ مالك فانا ضامن والمسئلة بحالها ضمن فصار الاصل
ان المغرور قصدا ولو قال الطحان بيد اجعل البر في الدلو فجعل فيه فذهب من النقب الى الدلو والطحان
عالما به يضمن اذ غره في ضمن العقد وهو يقتضي السلامة **قال** في المحيط ما ذكر من الجواب في قوله
فان اخذ مالك فانا ضامن يخالف لما ذكره القدوري فيه ذكر ان من قال الغير غصبك من الناس
او من بايعت من الناس فانا ضامن من كذلك فهو باطل **مسئله** دفع ثوبه الى دلال ليبيعه فساومه رب
حانوت بثمن معلوم وقال احضر رب الثوب لاعطيه الثمن فذهب وعاد فلم يجد الثوب في الحانوت يقول
انت اخذته وهو يقول ما اخذته بل بركته عندك صدق الدلال مع يمينه لانه امين واما رب الحانوت فلو
اتفقا على انه اخذه رب الحانوت ليشتريه بما سمى من الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يبرا بمجرد دعواه فيضمن قيمته
ولو لم يتفقا على ثمن لم يضمن اذ المقبوض على سوم الشرى انما يضمن لو اتفقا على ثمن من كتاب الدعاوي
والبينات لصاحب المحيط **مسئله** لو عرض الدلال على رب دكان وتركه عنده فهرب رب الدكان ذهب
لم يضمن الدلال في الصحيح لانه امر لا بد منه في البيع **قال** في بعض الفتاوى **فرع** نقل وكيل البيع بعته
من رجل لا اعرفه وسلمته ولم اقر عليه ضمن ومن الخلاف مسئلة القمقمة وهي دفع اليه قمقمة وقال له ادفعها
الى من يصلحها فدفعها ولا يعلم الى من دفع لا يضمن كمن ضمن الوديعة في بيته ونسيها وقد هلكت لم يضمن من فتاوى
ظهير الدين **فرع** وكيل بيع قن وهو في المصر فاخرجه من المصر وباع ضمن استحسانا ولم يجز بيعه على الامر
لتقييد الوكالة بالمصر فخالف باخراجه فضمن ووكيل البيع لو خالف بان استعمله او بعث الثوب الى قصار
ليقصر حتى صار ضامنا فلو عاد الى الوفاق برئ في المودع والوكالة باقية في بيعه واصل المسئلة في كتاب
الحيل **مسئله** قال في العدة دفع خفه الى خفاف ليصلحه وتركه في حانوته ليلا فسرق بري لو كان في
الدكان حافظ وفي السوق حارس ولا ضمن قال في الواقعة كان ظهير الدين المرغيناني يفتي بالبراءة
مطلقا وقيل العرف لو كان العرف بترك الاشياء في الحوانيت بلا حارس ولا حافظ برا الا لو كان العرف بخلافه

مسئله سرق في نوم في دكانه الى صلاة وفيه الودايع لم يضمن لانه غير مضيع اذ جيرانه يحفظونه وليس
هذا ايداع المودع الى غيره ليقال ليس للمودع ان يودع لكن هذا مودع لم من فتاوى ظهير الدين
مسئله مات المودع مجهلا ضمن يعني اذا مات المودع ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرفها الوارث
والمودع يعلم انه يعرف فمات لم يضمن فلو قال الوارث انا علمتها وانكر الطالب لو فسرها بان قال كانت كذا وكذا وقد
هلكت صدق اذ لو فسرها المودع كذا في العدة وفي الذخيرة قال ربها مات مجهلا وقالت ورثة المودع كانت قائمة ومعروفة
ثم هلكت بعد موته صدق ربها هو الصحيح اذ الوديعة صارت دينا في الظاهر في التركة فلا يصدق الورثة
ولو قال ورثته ردها في حيوته وتلفت في حيوته لم يصدق بلا بينة لكونه مجهلا فتقرر الضمان ولو برهنوا
ان المودع قال في حيوته رددتها يقبل اذ الثابت ببينة كالثابت بعيان **فصل** الوديعة لا تودع ولا
تعار ولا تؤجر والمستاجر يؤجر ويعار والعارية تعار ولا تؤجر فيل يودع المستاجر والعارية ان يصح عاما
وهي لغوي من كالايداع المفرد اذ هو الامر بالحفظ بلا انتفاع فيصح كالاذن بالطريق الاولى وقيل لا لانهما اما
ولغير الامين ان يسلم الامانة الا من لا يدخل حرزه وانما جاز اعارته لان المعير والموجر لا طلاق الاذن
بالانتفاع ومثل هذا الاذن معدوم في الايداع وهو باق على اصل الحجر فليس له الايداع كان قيل اذا عاد
فقد كان اودع قلنا الايداع فيه ضمني لا قصدي والاصل انه قد يثبت ضمنا ما لا يثبت قصدا ويثبت ضمنا ما تبطل بعرضيا
الا ترى انه يبيع حمل الامة يصح تبعا لا وحده وله نظائر كثيرة في الفقه **فصل** في اعادة الدواب
وما يتعلق بها قال في الذخيرة استعار دابة او استاجرها ليشيع جنازة فلما نزل للصلاة بالجنازة دفعها
الى رجل ليصلي وصار يحفظ بنفسه في هذا الوقت مستغنى عنه في الفتاوى الظهيرية عن الدابة في الصحيح
وامسكها فانفلتت لم يضمن هذا ان العقبة ان لا يغيبها عن بصره **مسئله** قال في فتاوى الفضلي عن محمد
دفعها الى رجل ليمسكها حتى يصلي ضمن لو شرط ركوب نفسه والا فلا وقال في الذخيرة نزل في السكة عن دابة
اجارة او اعارة ودخل المسجد يصلي ضمن منهم من قال يضمن على كل حال باطلاق محمد رحمه الله وبه يفتي في ح
السرخسي لانه بدخول المسجد ضيعها وغيبها عن بصره الا ترى انه لو سرقت في هذه الحالة سقط القطع وهو
ما قال محمد رحمه الله عقيب هذه المسئلة نزل عنها في صحراء يصلي فامسكها فانفلتت لم يضمن اذ لم يضيعها وعلى
هذا لو دخل بيته وتركها في السكة ضمن ولا او غيبها عن بصره لم يضمن وبه يفتى **مسئله** في كتاب الخلاصة
المعتبر سلمها الى رجل سلمها الى ربها ضمن قال ابو الليث هذا لو شرط الانتفاع بنفسه واما لو اطلق فلا ضمان اذ له
ان يودع **مسئله** استعمل ثورا وفرغ ولم يحل حبله فذهب الى المرج فاختنق ضمن **مسئله** ربط حمار
العارية بحبل واختنق لم يضمن **فصل** في اجارة الدواب ووجوب الضمان للمستاجر الا اذان
يوجر ويعير وهو دع استاجر حمارا من كش الى بخارا فعيي الحمار في الطريق ومالكه كان بخاري فامر المكري
رجلا لينفق على الحمار كل يوم قدرا معلوما وسمى له اجرا الى ان يصل اليه مالكه فامسك الاجير الحمار اياما
فانفق عليه فهلك في يده قالوا لو اكتراه لركوب نفسه ضمن ولو اكتراه ولم يسم الراكب برئ لانه لو اكتراه
لنفسه ليس له ان يعير ولا ان يوجر فليس له الايداع ايضا ولو لم يسم الراكب كان له الاعارة والاجارة
فله الايداع **مسئله** في العدة استاجر حمارا الى بخارى فعيي فتركه فضاع لم يضمن ولو كان مالك
الحمار مع الحمار ولم يكن مالك المتاع معه فمرض الحمار في الطريق فترك الحمار والمتاع لم يضمن للضرورة

والعين بعلو على الحمار او عجز عن المضي فباعه المشتري وهلك ثمنه في الطريق ولو كان في موضع لا يصل الى
الحاكم ليامره ببيعه بيا ولو امكن ذلك او يستطيع امساكه او رده اعني ضمن وافقه الفتوى ولو استاجر
وحمل عليه وله اخر فسقط حماره في الطريق فاشتغل به فذهب المستاجر وهلك فلو كان بحال لو اتبع المستاجر
لهلك حماره او متاعه لم يضمن والا ضمن استدلالا بما ذكره في الذخيرة ان الامين انما يضمن بتركه الحفظ لو كان
بلا عذر اما لو كان بعذر فلا يضمن حتى ان البقرة لو ندت في السرح وترك الاجير اتباعها لئلا يضيع الباقي
فهلك الذي ندت وفيه لو كان للمستاجر حماران فاشتغل بحمل احدهما فضاع الاخر او غاب عن بصره يضمن
قال عماد الدين في فصوله فعلى هذا ينبغي ان يضمن في مسئلة الفتوى لو غاب عن بصره وفيها مل عمل
الافتاء الباب السابع والاربعون في القضا باحكام السكوت السكوت رضا في مسايل منها سكوت
البكر عند استيذان الولي قبل التزوج وبعده هذا لو زوجها الولي حتى لو زوجها الجد مع قيام الاب لا يكون
سكوتها رضى ومنها سكوتها عن قبض مهرها لو قبض المهر ابوها او زوجها فسكتت يكون اذنا بقبضه
الا ان تقول لا تقبضه فاذا لم يقبض عليها ولا يبرا الزوج ومنها سكوت الصبية اذا بلغت بكرا
يكون رضا ويبطل خيار بلوغها الا لو بلغت ثيبا ومنها قبض هبة وصدقة بحضرة المالك وهو ساكت
كان اذنا بقبضه ومنها ابراء مديونه فسكت يبرا ولو رد يرتد برده ومنها الوكالة وكله بشيء
فسكت الوكيل وباشره صح ويرتد برده فلو وكله ببيع قنه فلم يقبل ولم يرد فباعه جاز ويكون قبولا وكذا
لو اوصى الى رجل فسكت في حيوته فلما مات باع الوصي بعض التركة او قضى دينه فهو قبول
للموصى به ومنها كان المشتري مخيرا فراى القن يبيع ويشتري فسكت بطل خياره ولو كان الخيار للبايع
لا يبطل خياره ومنها للبايع حبس المبيع لثمنه فلو قبضه المشتري وراه البايع وسكت كان اذنا في
قبضه الصحيح والفاسد فيه سواء في رواية وهو رضا بقبض الفاسد لا في الصحيح في رواية ومنها
علم الشفيع بالبيع وسكت بطل شفعته ومنها راى قنه يبيع ويشتري وسكت كان ماذونا بالتجارة
لا في بيع ذلك العين وهل عيب به في حينه لا ياذن له فيها بحث في ظاهر الرواية عن ابي يوسف ومنها
باع على الثمن وهو حاضر علم به وسكت وفي رواية فانفاذ المبيع والتسليم ثم قال انا حر لا يقبل قوله وفي
نوادر بن سماعة وسكت وهو يعقل فهو اقرار برقه وكذا لو رهنه او دفعه بجنايته وسكت بخلاف
ما لو اجره او عرضه للبيع او زوجه او ساومه فسكوته هنا ليس باقرار برقه ومنها
السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضا بالعيب حتى لو قال رجل لاخر هذا العين معيب فسمعه
واقدم مع ذلك على شرايه فهو رضا بالعيب لو كان المخبر عدلا لا لو كان فاسقا عند ابي حنيفة وعندهما
هو رضا ولو كان فاسقا ومنها باع عقارا من امراته او ولده او بعض اقاربه حاضر فسكت فادعاه ثم ادعا
على المشتري من كان حاضرا وقت البيع افتى مشايخ سمرقند انه لا يسمع وجعل سكوته في هذه الحالة كالقول
دلالة قطعا للاطماع الفاسدة وافتى مشايخ بخارا انه يسمع فينظر المفتي في ذلك فلو كان في رواية انه
لا يسمع لاشتهار المدعى عليه وتلبيس وافتى به كان حسنا سدا للتزوير مسئلة قال في الذخيرة
لو حاضر عند البيع لو بعثه البايع الى المشتري وتقاضاه الثمن لا يسمع دعواه الملك لنفسه بعده لانه يصير
مخبرا للبيع بتقاضيه كذا في الفصل التاسع من فصول الاسروشني وفي شرح الكنز ان ذلك يتبع عرفا او دالا

تصرف

تصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت سقط دعواه الباب الثامن والاربعون في القضا
بما يمنع عنه وفيما لا يمنع وفيما يحل فعله وفيما لا يحل اراد ان يحدث ظلة في طريق العامة وهي لا تضر بالعامة
فالصحيح من مذهب ابي حنيفة ان لكل مسلم حق المنع لا الطرح قال ابو يوسف ليس له كلاهما ولو وضع
فلكل منهم حق المنع والطرح والدفع واحداثها في سكة غير نافذة لا يجوز بلا اذن اهلها ضر او لا وذكر الطحاوي
ان احداثها على طريق العامة يباح قبل ان يخاصمه احد لا بعده والانتفاع بها اثم بتركها قال ابو يوسف
ومحمد يباح له الانتفاع لو لم يضرهم مسئلة قال في المنتقى اي امنع عن تساكيف افضله على طريق العامة
فلو بني تعليق لو ضر والالا وقال محمد لو اخرج كنيف ولم يدخله في داره ولا يعرف تركه ولو ادخله فيما يمنع عنه
والبينة على من يدعي انه من الطريق وقال محمد لظلة في غير النافذ ليس لاهلها هدمها لو لم يعلم كيف كان
امرها ولو علم انه بناها على السكة هدمت ولو كانت نافذة في الوجهين قال ابو يوسف يهدم لو لم يعرف والا لا
الاصل ان ما في طريق العامة لو لم يعرف حاله يجعل حديثا فللامام رفعه وما في غير النافذة لو لم يعلم حاله يجعل
قديما فلا يرفع مسيلة قال في الاصل غاب احد شريكي الدار فللحاضر ان يسكنها رجلا او يوجرها
لا ينبغي ان يفعل ذلك ديانة اذ التصرف في ملك الغير حرام حقا للثاني وللمالك ولا يمنع منه قضا اذ الا
نسان لا يمنع عن التصرف فيما بيده لو لم ينازعه احد فلو اجر واخذ الاجر يرد على شريكه نصيبه لو قدر والا
يصدق لتمكن الخبث فيه بحق شريكه فكان كموجر متصدق بالاجر او يرده على المالك واما نصيبه فيطيب
له اذ لا خبث فيه هذا لو اسكن غيره اما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له
يسكنها باذن شريكه حال حضوره اذ يتعذر عليه الاذن في كل مرة هذا امر الدعر فيما بين الناس فكان
له ان يسكن حال غيبته بخلاف غيره اذ ليس له ذلك حال حضرته بلا اذنه فكذا حال غيبته مسئله قال
في القنية دار بينهما غير مقسومة غاب احدهما فللحاضر ان يستخدم بحصته وفي الدراية لا يركبهما الحاضر بغير اذن
في الدواب لا السكنى ولا الاستخدام فيتضرر الغايب بركوبها لا انهما في النوازل عن محمد للحاضر ان يسكن كل الدار لو خاف
خرابها لو لم يسكنها وعن ابي حنيفة رحمه الله ليس للحاضر في الارض ان يزرع بقدر نصيبه وفي الدار ان يسكنها
قال في التجريد انه له ذلك في الوجهين والاصل ان الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه جعل كالملك من
الشريكين على الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل منهما من دخوله وقعوده ووضع امتعته فيتعطل عليهما منافع
ملكهما وهو حجر فصار للحاضر ما كان في ملك نفسه فكيف يلزم الاجر نوع قال في النوازل اتخذ دار
خطيرة غنم في سكة غير نافذة وتاذى جيرانه بنتن السرقين ولا يامنون على الرعاة ليس لهم في الحكم
منعه مسئله قال في الذخيرة اراد ان يبني في داره تنور الخبز الدايم او رحى الطحن او مدق
ومنها دابن القصارين يمنع فسكت يكون اذنا بقبضه الا ان يقول لا تقبضه فاذن لم يجز القبض عليها
ولا يبرا الزوج ومنها سكوت الصبية اذا بلغت بكرا يكون رضا ويبطل خيار بلوغها الا لو بلغت ثيبا
ومنها قبض هبة وصدقة بحضرة المالك وهو ساكت كان اذنا بقبضه ومنها ابراء مديونه فسكت يبرا
ولو رد يرتد برده الى هنا القضا يمنع عنه لتضرر جيرانه ضررا فاحشا وعن ابي يوسف لو اتخذ دار
حماما وتاذى الجيران من دخانها فلهم منعه الا ان يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران وعن بعضهم
اذا استغنى عن بناء تنور في ملكه في وسط البزازين تارة كان يفتي بان له ذلك وتارة يفتي بانه

ليس له ذلك **مسألة** قال في النوازل اراد ان يتخذ خراسا في بيته ويتضرر بذلك جاره ضررا بينا بان علم
ان دوران الرحى او دق الجص يوهين بناء ذي جاره يمتنع عنه فالحاصل ان القياس في جنس هذه المسائل
ان من تصرف في خالص ملكه لا يمنع منه ولو اضر بغيره لكن ترك القياس في محل يضر بغيره ضررا بينا وقيل بالمنع وبه
اخذ كثير من مشايخنا وعليه الفتوى **فرع** داران متلاصقتان جعل احدهما في داره اصطبلا وكان
في القديم سكنا وفيه ضرر بين لا خر **قال** ابو القاسم الصفار لو كان وجوه الدواب الى الجار لا يمنع ولو كان
حوافرها اليه يمنع ثم لو خربت الدواب في الاصطبل جدار الجار بحوافرها قبل الايضمن رب الدار ان لم يأمر
اذ لا ينتقل فعل الدواب اليه لانه جبار فلو ضمن انما يضمن بادخال الدواب في الاصطبل من حيث التسبب
الى التخريب الا انه لم يتعد في هذا التسبب اذ ادخلها في ملكه فالتسبب انما يوجب الضمان عند التعدي والله
اعلم **فصل** في الاشجار المتدلية الاغصان الى ملك الغير قال في فتاوى ابي الليث باع ضيعة
وللبائع اشجار في ضيعة اخرى بجنب هذه الضيعة اغصانها متدلية في المبيعة فللمشتري ان يأخذ بتفريغ المبيع
من الاغصان المتدلية فيها وكذا لو ورثها وفي جانبها ضيعة كذلك لانه لمورثه وله تفريغ ضيعته من تلك الا
غصان فكذا وارثه **فرع** **قال** في التجريد وقعت شجرة من نصيب احد المتقاسمين اغصانها متدلية الى
نصيب الآخر يجبر صاحبها على قطع الاغصان في رواية عن محمد وعنه يترك كذلك وفي كتاب الصلح خرج شعب نخلة
الى الجار فللجار قطعها لتفريغ هوائه قال الوالد على وجهين فلو امكن تفريغه بشد الشعب على النخل او تفريغ
بشد بعضها فله ان يأخذ رب النخلة بالشد لا في القطع فيما امكن التفريغ بشد واما ما لا يمكن تفريغه الا
بقطعه فالاولى ان يستأذن ربها فيقطع بنفسه او يأذن له ولو ابى يرفع الى القاضي فيجبر على القطع من
محل ليس للقطع في محل آخر على منه او اسفل انفع في حق المالك لم يضمن ولو كان القطع من محل آخر انفع
منه يضمن جملة **الباب التاسع والاربعون** في القضاء بالحائط المتنازع فيه اعلم انه لا يخلو
ما ان يتصل بناءهما او بناء احدهما او لا يتصل اصلا ولكنه بين داريهما والاتصال نوعان اتصال
تربيع واتصال مجاورة وملازقة ولا يخلو اما ان يكون لهما عليه جذوع او لاحدهما جذوع وللاخر
هرادي او ليس لهما او لهما عليه هرادي او لاحدهما فقط او لا يكون لهما عليه شيء من جذع وغيره فيقضي بينهما
كذا في الاصل اذا استويا في الدعوى ولا بينة لهما او لكل واحد منهما او لغيرهما ومعنى قوله يقضي
بينهما انه لو عرف لمن هو يقضي بينهما قضاء ترك ولو لم يعرف انه بينهما وقد ادعى كل منهما انه
ملكه وفي يده يجعل في ايديهما ولا منازع لانه يقضي بينهما انه بوضع الهرادي لا يثبت على الحائط استعمال
لان الحائط انما يبنى للتسقيف وذلك بوضع الجذوع عليه لا بوضع الهرادي والبواري اذ التسقيف
عليها بلا جذع لا يمكن وهما يوضعان للاستظلال وهو نظير ما لو كان لاحدهما عليه ثوب مبسوط وللآخر
لا يقضي بينهما اذ رب الثوب غير مستعمل للحائط بالطريق الذي مر كذا هنا وان كان لاحد
عليه جذوع وليس عليه للآخر يقضي لرب الجذوع لانه مستعمل وللآخر مجرد يد بلا استعمال واليد
المستعملة اولى كدابة تنازع فيها اثنان احدهما راكب والاخر آخذ بلجامها فالراكب اولى وكثوب
تنازعا فيه احدهما لابسه والآخر متعلق بطرفه فلابسه اولى لما مر فكذا هنا وجعل الاستعمال مرجحا
اذا استويا بناء وكذا لو كان للآخر هرادي لما مر ان الهرادي ليس باستعمال الحائط فوجوده وعدمه

سواء وان كان لاحدهما جذع واحد وللاخر هرادي او لا شيء له لم يذكره محمد رحمه الله في ظاهر الرواية وقد قيل
لا يقضي له اذ الحائط لا يبنى لوضع جذع واحد وعن محمد انه لرب الجذع اذ له مع اليد نوع استعمال ان
وضعه استعمال حتى قضى لرب الجذوع فيكون وضع احدهما استعمالا للحائط بقدره وليس للآخر ذلك وقيل
الحائط لموضع جذعه واحدا اذا كان البيت هذا لو لم يتصل الحائط ببنائهما فيضعان ان استويا ولو كان
اتصال احدهما تربيعا وللآخر ملازقة فالتربيع اولى لانه مستعمل الحائط اذ تفسير اتصال التربيع اذا كان
من مدر او آجر ان يكون انصاف آجر الحائط المتنازع فيه وان خشب فالتركيب ساعد احدهما في الآخر فالو ثقب واد
فيه لم يكن تربيعا واذا كان تفسيره هذا كان لذي التربيع مع الاتصال نوع استعمال وللآخر مجرد اتصال فالاتصال
مع الاستعمال اولى فصار كراكب الدابة والمتعلق بلجامها ولو اتصل باحدهما ملازقة او تربيعا وليس للآخر
اتصال ولا جذوع فيقضي لذي الاتصال ولذا لو اشكل في التربيع فكذا الملازقة اذا استويا في الاتصال بالا
رض الحلوك ولاحدهما زيادة اتصال تغاير الاول وهو الاتصال بالبناء فيترجح على الآخر وكذا لو اتصل باحدهما
وللآخر هرادي فيقضي لذي الاتصال وان كان لاحدهما تربيع وللآخر جذوع فلو كان التربيع في طرفي الحائط
فالتربيع اولى وعليه عامة المشايخ وكذا عن ابي يوسف فرجح الاتصال على الجذوع وان لكل منهما استعمال
اذ الاستعمال بالتربيع وهو بالبناء سبق على الاستعمال بالجذوع وهو وضعها الا انه لا يرفع جذوع الآخر بل له
ما لو كان ذو التربيع ان الحائط له برفع جذوع الآخر اذ البينة حجة مطلقة تصلح للدفع والاستحقاق على الخبر
واما التربيع فهو نوع ظاهر والملك الثابت ثابت بنوع ظاهر ولو كان التربيع في طرف واحد قيل هو اولى
وقيل الجذوع اولى ولو في اعلى حائط فيدخل فيه عود مركب على عمود هو على حائط لاحدهما خاصة وللآخر
عليه جذوع اولى من اتصال ملازقة اذ بالجذوع مستعمل الحائط وللآخر مجرد اتصال وان لاحدهما عشر
خشبات عليه وللآخر خشبة فهو بينهما نصفان اذا استويا في استعمال هذا الحائط لاجل انه مبني للتسقيف
وهو كما يحصل بالعشر يحصل بما دونها الا الثلث فاستويا بل هذا ظاهر الرواية وعن ابي انه رجع عنه
وقال لكل منهما ما تحت خشبه اذ ما تحتها في يده وصاحبه خارج وصار ذو اليد وعن ابي يوسف انه
رجع وقال الحائط كله لرب العشرة والصحيح هو الاول وظاهر الرواية وان لاحدهما خشبة عليه خشب واحد
وللآخر كذلك او اكثر فهو بينهما قياسا لا استحسانا ثم اذا لم يكن بينهما استحسانا قيل هو لرب العشرة ولا يؤمر
الآخر برفع الجذع وقيل لكل منهما ما تحت خشبه وعن ابي يوسف انه بينهما على احد عشر سهما بعدد الجذوع
اعتبارا للاستعمال واليد على الحائط فيقسم على ما عدد واما ما بين الخشبات فقيل هو على احد عشر سهما وقيل
بينهما نصفان لاستوائهما فيه وان لاحدهما خشبتان وللآخر خشبات قيل هو كما لو كان ثلث ان يمكن التسقيف بهما
وقيل لو احدة اذ لا يمكن التسقيف او نادرا **مسألة** **قال** في الجامع جذوع احدهما في احد
الصفين وجذوع الآخر في الصف الآخر فلكل منهما ما عليه جذوعه وما بين الصفين بينهما والجذوع
اولى من السترة فالحائط لرب الجذوع وكذا السترة لو تنازعا فيها ولو توافقا ان السترة للآخر لا يدفع كمن له
سفل وتنازعا في سقفه وما عليه فالكل لذي السفل ولو توافقا ان العلو للآخر لا يرفع الا اذا برهن
فصل في وضع الخشب على الحائط المشترك لو كان لاحدهما عليه خشب فالآخر وضع مثلها لو
اذا استويا في اصل الملك فيستويان في الانتفاع بالحائطين حسب وضع خشب عليه اذ البناء للتسقيف

ضيق

وليس للاخران يرفع بناه من حيث ان شريكه لمتضرر بهدم بنايه وابطاله الانتفاع بملكه اذ اضراره غيره
قالوا هذا لو احتمل الحايط حمل ذلك الخشب لو وضع عليه فلو علم انه لا يحتمل يومر شريكه برفع بعض
الخشب حتى يبقى ما يحتمل الحايط مثله اذ رب الخشب لو وضعه باذن شريكه فغاصب وان كان باذن فالاخر
معير لنصيبه من الحايط وللمعير ان يسترد العارية وبه افتى صاحب شرح المجمل وسئل ابو بكر عن هذه المسئلة
فقال لو كانت حمولة اذا الشريك محاذيه فله نحو وضع حمولته وعن ابو الليث لو لم يفصل بين المحاذيه
والقديم قال لا ارى ان اصحابنا قالوا لو كان جذوع احدهما اكثر فللاخر ان يزيد في جذوعه عدد لو
يحمل الحايط ولم يفصلوا بين قديم وحديث **فصل** في الحايط المشترك لو انهدم او خيف عليه
انهدام حايط بينهما فانه على وجهين عليه حمولة اولا وله احكام ثلثة احدها طلب احدهما قسمة عرصة
الحايط وابى الاخر والثاني اراد احدهما ان يبني بلا طلب القسمة وثالثها لو بنا بلا اذن شريكه هل
يرجع عليه بشي اما الوجه الاول عدم الحمولة عليه واما الحكم الاول وهو طلب القسمة وابى الاخر فقد ذكر
في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه اخذ المشايخ اما لو لم يكن عرصة الحايط عريضة بحيث لو
قسمت لا يصيب كلا منهما ما يمكنه ان يبني فيه فظاهر لتعينه في طلب واما لو كانت عرصته بحيث يصيب ما
يمكن البنا فيه فلان القاضي لو قسم بينهما بقرعة وربما يخرج في قرعة كل منهما شي يمكنه ان يبني فيه فظاهر
لتعينه في طلب القسمة واما لو كان عرصته بحيث يصيب ما يمكن البنا فيه فلان القاضي لو قسم بينهما بقرعة
بينهما وربما يخرج في قرعة كل منهما ما يلي دار شريكه فلا ينتفع به فلا تقع القسمة مفيدة واليه اشار محمد
فيما روى عنه هشام **الباب الخمسون** في القضا بكلمات الكفر **مسئلة** الجاهل اذا تكلم بكلمة
الكفر ولم يدر انها كفر **قال** بعضهم لا يكون كفرا ويعذر بالجهل وقال بعضهم يصير كافرا **مسئلة**
ان من اتى بلفظة الكفر وهو لا يعلم انها كفر الا انه اتى بها عن اختيار يكفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل
اما اذا اراد ان يتكلم فجرى على لسانه كلمة الكفر خطا لا يكفر **مسئلة** ان من خطر بباله ما يوجب الكفر
لو تكلم به وهو كاره لذلك فذلك محض الايمان **مسئلة** اذا عزم على الكفر ولو بعد ماية سنة يكفر في
الحال وفي النصاب بخلاف الاسلام حيث لا يصير الكافر مسلما بالعزم على الاسلام ونظير هذا مسئلة
الزكوة لو نوى ان يبيع عبده حيث لا يصير العبد للتجارة ما لم يتجر به ولو نوى ان يكون
للخدمة بمجرد النية المسئلة في شرح الامام الجرداني وتقريره هنا مع التقريب ان الكفر ترك التصديق بالقلب
وانه يحصل بمجرد العزم اما الاسلام فتصديق بالقلب واقرار باللسان **فرع** ان من ضحك عند تكلم
بالكفر يكفر الا ان يكون الضحك ضروريا مضحكا والكلام في الضحك على الرضى بالكفر **مسئلة** روى
الطحاوي عن ابي حنيفة واصحابنا لا يخرج الرجل من الايمان الا بجحود ما ادخله فيه ثم ما تيقن انه ردة
يحكم بها وما شك انه ردة لا يحكم بها اذ الاسلام الثابت لا يزول بشك مع ان الاسلام يعلو وينبغي
للعالم اذا رفع اليه هذا ان لا يبادر بتكفير اهل الاسلام مع انه يقضي بصحة اسلام المكره **مسئلة**
اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به او سخر باسم من اسمائه او بامر من اوامره او انكر وعدا او وعيدا يكفر
مسئلة رجل قال لو كان فلان نبيا لا امن به او قال لو امرني الله بكذا صلوة لا اصلي او قال لو
كانت القبلة الى هذه الجهة لا اصلي هذا كله كفر ولو قال لو بعث نبيا لا ايتمر بامره لا يكفر ولو عني به في

الاولين

الاولين ان لا يبعث على موجب الاوامر لا يكفر ولو عني ان لا يكون نبي من الانبيا ان اراد به الاستخفاف
بذلك النبي او عداوته يكفر ولو عاب نبيا يكفر **مسئلة** وفي الفتاوى رجل قال انا مومن ان شاء الله تعالى
يكفر ان قال من غير تاويل ولو قال لا ادري اخرج من الدنيا مومنا او لا يكفر **فرع** رجل وضع قلنسوة المجوس
على راسه قال بعضهم يكفر وقال بعضهم لا يكفر ولو قال بعض المتاخرين ان كان لضرورة البرد او لان البقرة لا
يعطيها اللبن لا يكفر والا يكفر ولو شد الزنار على وسطه ودخل دار الحرب **قال** القاضي ابو جعفر
الاستروشني ان فعل لتخليص الاسارى لا يكفر ولو دخل للتجارة يكفر امراة شدت على وسطها حبلا وقالت هذا
زنار تكفر ولو وضع على راسه شبه قلنسوة المجوس العمامة المختار انه لا يكفر ولبس السواد والداج وتعليق العلاقة
لا توجب الكفر **فرع** وفي النصاب ومن ابغض عالما من غير سبب ظاهر خيف عليه الكفر **مسئلة** وفي نخبة
الحشو ولو رجل جلس على مكان مرتفع ويسالون عنه مسائل بطريق الاستهزاء ثم يضربونه بالوسائد وهم يضحكون
يكفرون جميعا وكذا لو لم يجلس على المكان المرتفع الكل من الخلاصة **الباب الحادي والخمسون** في القضا
بما يظهر من قرائن الاحوال والامارات وحكم الفراسة والدليل على ذلك من الكتاب والسنة وعمل سلف الامة
قال بعض العلماء على الناظر ان يلاحظ الامارات والعلامات اذا تعارضت فما ترجح منها قضى
بجانب الترجيح وهو قوة التهمة ولا خلاف في الحكم بها وقد جاء العمل بها في مسائل اتفق عليها الطوائف الاربعة من
الفقهاء الاولى ان الفقهاء كلهم يقولون بجواز وطي الرجل المراة اذا اهديت اليه ليلة الزفاف وان لم
يشهد عنده عدلان من الرجال ان هذه فلانة بنت فلان التي عقد عليها وان لم يستنطق انسان
ان هذه امراته اعتمادا على القرينة الظاهرة المنزلة منزلة الشهادة الثانية ان الناس قديما وحديثا لم يزالوا
يعتمدوا على قول الصبيان والاما المرسل معهم الهدايا وانهم مرسلة اليهم فيقبلون اقوالهم وياكلون الطعام
المرسل به الثالثة انهم يعتبرون اذن الصبيان في الدخول الى المنزل الرابعة ان الضيف يشرب من
كوز صاحب البيت ويتكي على وسادة ويقضي حاجته في مرحاضه من غير استيذان ولا يعد في ذلك متصرفا
في ملكه بغير اذنه الخامسة جواز اخذ ما يسقط من الانسان اذا لم يعرف صاحبه مما لا يتبعه الانسان الناقصة
كالفلس والتمرة والعصي الناقصة الثمن ونحو ذلك السادسة جواز اخذ ما يبقى في الحوايط والاقرحة من
الثمار والحب بعد انتقال اهلها عنه وتخليته وتسبيبه السابعة جواز اخذ ما يسقط من الحب عند الحصاد مما
لا يعتني صاحب الزرع بلقطه الثامنة ان صاحب المنزل اذا قدم الطعام للضيف جاز له الاقدام على الاكل
وان لم ياذن لفظا اذا علم ان صاحب الطعام قدمه له وليس ثم غايب ينتظر حضوره اعتبارا بدلالة
الحال الجارية مجرى القطع التاسعة انه صلى الله عليه وسلم اذن للمار بثمر الغير ان ياكل من ثمره ولا يحمل منه شيئا
وحمل ذلك بعضهم على غير المحوط وما ليس له حارس العاشرة جواز قضاء الحاجة من الاقرحة والخرابات
التي فيها الطرقات للطعام بحيث لا يقطع منها المارة وكذلك العلوق فيها وان كانت مملوكة ولا يكون
ذلك غصبا لها ولا تصرفا ممنوعا الحادي عشر الشرب من المصانع الموضوعة على الطرقات وان لم يعلم
الشارب اذن اربابها في ذلك لفظا اعتمادا على دلالة الحال ولكن لا يتوضو منها لان العرف لا يقتضيه
الا ان يكون هناك شاهد حال يقتضي ذلك فلا باس بالوضوء حينئذ الثانية عشر من وجد في الركاز اذا
كان عليه علامة المسلمين كالشهادة فهو كنز او هو كاللقطة وان كان عليه شكل الصليب او الصنم

اواسم ملك من ملوك الروم فهو ركاز وبعض كلام صاحب الهداية هنا وان وجد به كان كنزا وجب الخمس
ثم قال في اخره ثم ان كان على ضرب اهل الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة فهو بمنزلة اللقطة وقد
عرف حكمه وان كان على ضرب اهل الجاهلية كالمنقوش عليه اسم الصنم ففيه الخمس على كل حال انتهى فهذا عمل بالعلامة
فتامل ذلك الثالثة عشر اذا استاجر دابة جلالة ضربها اذا حرنت في السير وان لم يستاذن مالكها وكذا
ركوبها بالمهاميز الرابعة عشر يجوز اذن المستاجر للدلال للاضياف واصحابه في الدخول والمبيت وان
لم يتضمن ذلك عقد الاجارة الخامسة عشر اذا وجد هديا معطوبا منحورا وليس عنده احد جاز الاكل
منه للقرينة الظاهرة السابعة عشر لو شرد طعاما او خشبا في دار رجل فله ان يدخل داره من
من الدواب والرجال من يحول ذلك وان لم ياذن له المالك الثامنة عشر القضا بالنكول واعتباره
في الاحكام وليس الا رجوع الى مجرد القرينة الظاهرة فقدمت على اصل براءة الذمة التاسعة عشر قال
اصحابنا اذا تنازع الزوجان في متاع البيت فان للرجل ما يعرف للرجال وللمراة ما يعرف للنساء وقد
تقدم الكلام على ذلك في بابه العشرون معرفة رضا البكر بصماتها اعتمادا على القرينة الشاهدة بذلك
الحادية والعشرون قال اصحابنا اذا دخل الرجل بامراته وارخى الستر عليها ثم طلقها وقال لم امسها وقالت
قد وطئني صدقت وكان عليه الصداق كاملا الثانية والعشرون اذا وجد في تركة ابيه بخط ابيه ان لي عند
زيد كذا جاز له الدعوى بذلك اعتمادا منه على صحة ما كتبه ابوه لما يعلم من صدقه وتثبته فيما يضعه بخطه
واظن انها تقدمت في الدعاوي الثالثة والعشرون اذا صاد بازا في رجليه سبا قان او ظبيا في
في اذنيه قرطان او في عنقه سلك جوهر فليس للواجد فيه شيء وعليه ان يعرفه كاللقطة لان ذلك قرينة
على انه مملوك لغيره الرابعة والعشرون لو اشترى سمكة في بطنها جوهرة منقوبة فعليه تعريفها وان كانت
غير منقوبة بما يعلم ان الادمي لم يتداولها فقال في المحيط عن النوادر لو اشترى صدفة او سمكة
فوجد فيها لؤلؤة فهي للمشتري لانها تتولد من الصدف فصار كالبيضة في بطن الدجاجة والسمك ياكل ما
في البحر فصار تبعا له كما لو وجد سمكة في بطن سمكة ولو اشترى دجاجة فوجد في بطنها لؤلؤة فهي للبايع
لانها لا تتولد من الدجاج بل ابتلعتها ملك الغير انظر تمام ذلك في المحيط في باب بيع ما هو على خطر الوجود
مسئلة قال بعض الحنابلة فان قيل ما تقولون في كتب العلم يوجد في ظهورها وهو
امشها كتابة الوقف هل للحاكم ان يحكم بكونها وقفا بذلك قيل هذا يختلف باختلاف قراين الاحوال
فاذا راينا كتبا مودعة في خزانة مدرسة وعليها كتابة الوقف وقد مضى عليها مدة طويلة كذلك وقد
اشتهرت بذلك لم نشك في كونها وقفا وحكمها حكم المدرسة في الوقفية فان انقطعت كتبها او فقدت ثم
وجدت وعليها تلك الوقفية وشهرت كتب المدرسة في الوقفية معلومة فيكفي في ذلك الاستفاضة
فان الوقف يثبت بالاستفاضة والسماع واما اذا راينا كتابا لا نعلم مقره ولا يعرف من كتب عليه الوقفية
فهذا يجب التوقف في امره حتى يتبين حاله وهو عيب يثبت للمشتري الرد وقد وقع في الخلاصة لو
كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضى به ما لم تشهد الشهود على الوقف مسئلة
وعن هذا القبيل حكى بعضهم في المسئلة قال اذا دخل بلدا خرابا لا احد فيها وقد حضرت وقت
الصلوة فان كان من اهل الاجتهاد ولم يخف عليه دلايل القبلة رجع الى اجتهاده ولم يلتفت الى تلك

المحاريب

المحاريب وان خفيت عليه الدلايل ولم يكن من اهل الاجتهاد وكانت القرينة للمسلم مال الى تلك المحاريب
لان الظاهر من بلاد المسلمين ان مساجدهم واثارهم لا تخفى وان قبلتهم ومحاريبهم علما توجبه القرينة
واما ان كان محاريب منصوبة في بلاد المسلمين العامرة في المساجد التي تكثر فيها الصلوة وتتكرر
ويعلم ان اماما للمسلمين بناها فان العالم والعامي يصلون الى تلك القبلة ولا يحتاجون في ذلك
الى اجتهاد لان من المعلوم الظاهر ان الابعد لاجتهاد في ذلك واما المساجد التي لا يكثر هذا المجرى فان
كان من اهل الاجتهاد فسبيله ان يستدل على الجهة فان خفيت عليه الدلايل الى تلك المحاريب اذا كان بلد
المسلمين عامرا لان هذا اقوى من اجتهاده مع خفاء الدلايل عليه فاما العامي فيصلي في ساير المساجد
اذ هو ليس من اهل الاجتهاد تنبيه وهذا بشرط ان لا يتطرق الطعن فيها كمحاريب القرى وغيرها
بالديار المصرية فان اكثرها مال العلماء قديما وحديثا ينبهون على فسادها قال القرافي وللزين
الدمياطي في ذلك كتاب ولغيره وقد تصدى الشيخ عز الدين بن عبد السلام الشافعي لتغيير محراب جامع الشافعي
والمدرسة ومصلى خولان فعاجله ما منعه من ذلك وكذلك محراب المحلة من بنية الغربية والفيوم وهي لا تعد
ولا تحصى ولا يجوز ان يقلدها عالم ولا عامي والحاصل ان تتبع الاحكام مما يطول الكتاب به فليقتصر على
هذا القدر فصل في ذكر الفراسة والمنع من الحكم بها والاصل في الفراسة قوله تعالى ان في ذلك لايات
للمتوسمين فسر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ذلك المتفرسين ذكره الحاكم الترمذي في نوادر الاصول
وقال عليه السلام اتقوا فراسة المؤمن فانه ينظر بنور الله وقال عليه السلام ان لله عبادا يعرفون الناس
بالتوسم ذكرها الترمذي والفراسة ناشئة عن جودة القريحة وحدة النظر وصفاء الفكر وقد روي
عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه انه دخل عليه قوم من مذحج منهم الاشتر فصعد عمر فيه النظر وصوبه
وقال ايهم هذا قالوا مالك بن الحرث فقال ما له قاتله الله اني لارى للمسلمين منه يوما عصيبا فكان منه في الفتنة
ما كان ودخل المدينة وفد من العرب وكان عمر مع الصحابة في المسجد فاشاروا الى رجل من الوفد
وقالوا لعمر هل تعرف هذا فقال لعله سواد بن قارب فكان كذلك وكان عمر رضي الله عنه يطوف بالبيت
وسمع امراة تنشد في الطواف شعرا ومنهن من تسقى بعذب مبرد ° نقاخ فتلكم عند ذلك قرت
ومنهن من تسقى باخضر آجن ° اجاج ولولا خشية الله زيت ° فتفرس عمر رضي الله عنه فيها ما تشكو
فبعث الى زوجها فاستنكهه فاذا هو ابخر الفم فاعطاه خمسمائة وجارية على ان يطلقها ففعل وروي
ان بعض الصحابة دخل على عثمان رضي الله عنه وقد كان مر بالسوق فنظر الى امراة فلما نظر اليه عثمان قال له
يدخل احدكم علينا وفي عينيه اثر الزنا فقال له الرجل اوحي بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا ولكن
برهان وفراسة ومثل هذا كثير عن سيدنا علي ونقل القرطبي في تفسيره عن القاضي ابي بكر ابن العربي انه قال
الفراسة لا يترتب عليها حكم وقد كان قاضي القضاة الشاشي المالكي ببغداد ايام كوني بالشام يحكم بالفراسة
جريا على طريق القاضي اياس بن معاوية وكان اياس قاضيا في ايام عمر بن عبد العزيز له احكام كثيرة بطريق
الفراسة قال ابن العربي وكان شيخنا فخر الاسلام ابو بكر الشاشي صنف جزءا في الرد عليه كتب لي بخطه وا
عطانيه وذلك صحيح فان مدار الاحكام معلومة شرعا مدركة قطعا وليست الفراسة منها انتهى فالحكم في
الفراسة مثل الحكم بالظن والحرز والتخمين وذلك فسق وجور من الحاكم والظن يخطي ويصيب وانما اجيز

شهادة التوسم في محل مخصوص للضرورة **القسم الثالث من الكتاب** في القضا بالسياسة
الشرعية اعلم ان السياسة شرع مغلظ والسياسة نوعان سياسة ظالمة فالشريعة تحرمها وسياسة
عادلة تخرج من الظالم وتدفع كثيرا من المظالم وتردع اهل الفساد ويتوصل بها الى المقاصد الشرعية
فالشرعية توجب المصير اليها والاعتماد في اظهار الحق عليها وهي باب واسع تضل فيه الافهام وترك
الانتقام واهماله يضيع الحقوق ويعطل الحدود ويجري اهل الفساد ويعين اهل العناد والتوسع فيه
يفتح ابواب المظالم الشنيعة وتوجب سفك الدما واخذ الاموال الشرعية ولهذا سلك فيه طايفة
مسلك التفريط المذموم فقطعوا النظر عن هذا الباب الا فيما قل ظنا منهم تعاطي ذلك منافيا للقواعد
الشرعية فسدوا من طرق الحق سبلا واضحة وعدلوا الى طرق من العناد فاضحة لان في انكار
السياسة الشرعية رد النصوص الشرعية وتغليطا للخلفاء الراشدين فطايفة سلكت في هذا الباب
مسلك الافراط فتعدوا حدود الله وخرجوا عن قانون الشرع الى انواع من الظلم والبدع السياسية
وتوهموا ان السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الحق ومصلحة الامة وهو جهل وغلط فاحش وقد قال عز
من قايل اليوم اكملت لكم دينكم فدخل في جميع مصالح العباد الدينية والدنيوية على وجه الكمال وقال
صلى الله عليه وسلم تركت فيكم ما ان تمسكتم به لن تضلوا كتاب الله وسنتي وطايفة توسطت وسلكت
فيه مسلك الحق وجمعوا بين السياسة والشرع فقمعوا الباطل ودحضوه ونصبوا الشرع ونصروه والله
يهدي من يشاء الى صراط مستقيم وهذا القسم يشتمل على فصول **الفصل الاول** هو الدلالة على
مشروعية ذلك من الكتاب والسنة اعلم ان الله سبحانه وتعالى شرع الاحكام بحكم منها ما ادركناه ومنها
ما خفي علينا رعيا لمصالح العباد ودرءا للمفاسد بهم تفضلا لا وجوبا وهي تنقسم الى خمسة اقسام
القسم الثاني شرع لكسر النفس بالعبادات **القسم الثالث** شرع لرفع الفروقات
كالبياعات والاجارات والقراض والمساقاة لافتقار الانسان الى ما ليس عنده من الاعيان واحتياجه
الى استخدام غيره في تحصيل مصالحه **القسم الرابع** شرع تنبيها على مكارم الاخلاق كالحث على الموا
ساة وعتق الرقاب والهبات والاحباس والصدقات ونحو ذلك من مكارم الاخلاق **القسم ال**
خامس وهو المقصود شرع للسياسة والزجر وهي ستة اصناف **الصنف الاول** شرع للصيانة
الوجود كالقصاص في النفوس والاطراف فمن ذلك قوله تعالى ولكم في القصاص حيوة يا اولي الالباب لعلكم
تتقون معناه ان القصاص الذي كتبته عليكم اذا اقيم ازدجر الناس عن القتل قال ابن العربي في
احكام القران في هذه الاية الكريمة تنبيه على الحكمة في شرع القصاص وبانه الغرض منه وقال قتادة جعل
الله تعالى هذا القصاص حيوة ونكالا وعظة لاهل الجهل فكم من رجل هم بداهية لولا مخافة القصاص
لوقع بها ولكن القصاص حجز بعضهم عن بعض وخص اولي الالباب وان كان الخطاب عاما لانهم
اصحاب العقول الذين ينظرون في العواقب ثم قال لعلكم تتقون يعني الدما واما القصاص في الاطراف
فقوله تعالى وكتبنا عليهم ان النفس بالنفس الاية ليزدجر الناس عن الاقدام على شي من ذلك ومن ذلك قتال
الخوارج والمحاربين والكفار قال الله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله في الارض فسادا
ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف الاية وفي قتال الكفار زيادة معنى وهي

اعلان

اعلان كلمة الحق ومحو الشرك **الصنف الثاني** من الاحكام شرع لحفظ الانساب كحد الزنى قال الله
تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وانظر الى كلام صاحب الوقاية حيث قال ولا يجمع
بين جلد ونفي الا ان يكون سياسة **الصنف الثالث** من الاحكام شرع لصيانة الاعراض لان صيانتها من
اكبر الاغراض قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة
ويلحق بالشرع بذلك التعزير على السب والاذى بالقول على حسب اجتهاد الامام في ذلك **الصنف الرابع**
من الاحكام شرع لصيانة الاموال كحد السرقة وحد الحرابة قال الله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم **الصنف الخامس** من الاحكام شرع لحفظ العقل كحد الخمر وقد نهى الله
عنه بقوله تعالى انما الخمر والميسر الى قوله تعالى فاجتنبوه ثم قال فهل انتم منتهون وورد في السنة بحد الشارب **الصنف**
السادس من الاحكام للزجر والتعزير نحو قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم الى قوله تعالى
ليذوق وبال امره اي ليذوق جزاء فعله وقوله تعالى الذين يظاهرون منكم من نسايهم ما هن امهاتهم الى قوله وانهم ليقولون
منكرا من القول وزورا ثم شرع في كفارة ذلك في قوله تعالى والذين يظاهرون من نسايهم ثم يعودون لما قالوا
فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ذلكم توعظون به الى قوله تعالى وتلك حدود الله وقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن
فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن الاية وقصة الثلاثة الذين خلفوا وغير ذلك مما ورد به القران
العظيم ومما يدل على ذلك من السنة ما وقع في الموطا وغيره من كتب الحديث قال حدثنا مالك بن انس عن يحيى بن
سعيد عن ابي ماجد الغفاري ان رجلين من غفار يريدان الاسلام حتى اذا كانا قريبا من المدينة امسيا فباتا
والى ناس ينظر ايهم الى المدينة فباتوا في بيتهما فلما كان في السحر قاموا الى ذهبوا فيقعدوا فوجدوا من الابل فاتهموا
الغفاريين فاخذوهما فاتوا بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فحبس الواحد وارسل الاخر يطلب من حبسهما قد باتا من المكان
الذي باتوا فيه فاتوا بها فقال الغفاريان واسرا اكلنا البراء فقال الحابس رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الي فقال
احدهما غفر الله لك فقال له رسول الله ولك يغفر الله وقبلك الله في سبيله فقال الاخر استغفر لي وامراته كذا البراء
فقال له الناس استغفر لرسول الله ويحك فقال غفر الله لك فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن ذلك ما ورد
من اخذ الرجل بجريرة غيره ففي صحيح مسلم وغيره عن عمران بن الحصين ان ثقيفا كانت حلفاء لبني عقيل في الجاهلية
فاصاب المسلمون رجلا من بني عقيل ومعه ناقة فاتوا به الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا محمد بم اخذتني واخذت
سابقة الحاج فقال اخذتك بجريرة حلفايك ثقيف وكانوا اسروا رجلين من المسلمين وكان النبي مر به وهو محبوس فقال
يا محمد اني مسلم قال لو كنت قلت ذلك وانت تملك امرك افلحت ففداه النبي صلى الله عليه وسلم برجلين من المسلمين
وامسك الناقة لنفسه ذكره ابن العربي في احكام القران في سورة البقرة في قوله تعالى فان انتهوا فان الله غفور رحيم ومن
ذلك انه صلى الله عليه وسلم لما اجلى يهود بني النضير من المدينة على ان لهم ما حملت الابل من اموالهم غير الحلقة والسلاح
كان لابي الحقيق مال عظيم بلغ مسك ثور اي ملء جلد ثور من ذهب وحلي وابنه مسعود فلما فتح رسول الله
صلى الله عليه وسلم خيبر حاصر الحصين الذي فيه بن ابي الحقيق فصالحه على حقن دمايهم في الحصن من المقاتلة
والذرية على ان يخرجوا بذراريهم ويخلوا بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ما كان لهم من مال وارض وعلى ترك
البيضا والصفراء والكراع الا ما على ظهر انسان فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وبرئت ذمة الله وذمة
رسوله منكم ان كتمتموني شيئا فصالحوه على ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لكنانة بن الربيع عم حيي بن اخطب

ما فعل مسك حيي الذي جاء به من النضير فقال اذهبته النفقات والحروب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
العهد قريب والمال اكثر من ذلك وجدناه عندك اقتلك قال نعم فجاء رجل من اليهود الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال اني رايت كنانة يطوف بهذه الخربة كل غداة فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخربة
فحفرت فاخرج منها بعض كنزهم ثم ساله عما بقي فابى ان يوديه فامر به الزبير بن العوام فقال عذبه حتى
تستاصل ما عنده فكان الزبير يقدح بزند في صدره حتى اشرف على نفسه ثم دفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى محمد بن مسلمة فضرب عنقه باخيه محمود بن مسلمة وانما فعل ذلك بكنانة لان الكنز كان عنده وصاحب الكنز حيي
قريضة وقتل معهم في غزوة الاحزاب وهذه القضية ذكرها ابن هشام وغيره من اصحاب السير ومن
ذلك انه لما وقعت قضية الافك وتكلم الناس بها استشار رسول الله صلى الله عليه وسلم علي ابن ابي طالب وزيد
بن حارثة رضي الله عنهما فقال زيد اهلك يا رسول الله ولا نعلم الا خيرا ولا نعلم منهم الا خيرا وهذا الكذب
والباطل واما علي رضي الله عنه فانه قال يا رسول الله ان النساء كثير وانك لتقدر ان تستخلف وسل الجارية فانها تصدقك
فدعى رسول الله صلى الله عليه وسلم بريرة ليسالها فقام اليها علي وضربها ضربا شديدا وجعل يقول اصدقي
رسول الله فتقول والله ما اعلم الا خيرا وما كنت اعيب على عائشة شيئا الا اني كنت اعجن العجين فامرها ان
تحفظه فتنام عنه فتاتي الشاة فتاكله فهذا ادب السياسة لانه ضربها للتعزير بما عندها ومن ذلك ان رسول
رسول الله صلى الله عليه وسلم وجد في بعض غزواته رجلا فاتهمه بانه جاسوس العدو فعاقبه حتى اقر
ومن ذلك انه صلى الله عليه وسلم ان ناسا من المنافقين يثبطون الناس عنه في غزوة تبوك فبعث اليهم
طلحة بن عبيد الله في نفر من اصحابه وامرهم ان يحرقوا عليهم البيت ففعل طلحة ذلك واقتحم الضحاك بن خليفة من
ظهر البيت فانكسرت رجله واقتحم اصحابه فافلتوا ومن ذلك ما روي في جامع الخلال انه حبس في تهمة
يوما وفي سنن ابي داود انه حبس في تهمة وفي رواية انه حبس في تهمة ساعة من نهار وانه صلى
الله عليه وسلم حبس رجلا اتهم بسرقة بعير وكان صاحبه في السفر رواه بعضهم ومن ذلك قوله صلى
الله عليه وسلم لقد هممت ان امر بالصلاة فتقام ثم امر رجلا فيصلي بالناس ثم انطلق معي برجال معهم حزم
من حطب الى قوم لا يشهدون الصلاة فاحرق عليهم بيوتهم بالنار رواه ابو هريرة في الصحيح وعنه انه
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لقد هممت ان امر فتياني فيجمعوا حزما من حطب ثم اتي قوما يصلون
في بيوتهم ليس لهم عذر فاحرقها عليهم واختلف هل هذا في المومنين او المنافقين قال الله تعالى
واذا لقوا الذين امنوا قالوا امنا واذا خلوا الى شياطينهم قالوا انا معكم انما نحن مستهزؤون وفائدة قوله
لقد هممت تقديم الوعيد والتهديد على العقوبة لان المفسدة اذا ارتفعت واندفعت بالاخف من الزواجر
لم يعدل الى الاعلى ومن ذلك ما رواه الامام احمد بن حنبل في مسنده عن ابي هريرة قال قال رجل يا رسول
الله ان لي جارا يوذيني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انطلق فاخرج متاعك الى الطريق فانطلق فاخرج
متاعه فاجتمع الناس اليه فقالوا ما شانك فقال لي جار يوذيني فجعلوا يقولون اللهم العنه اللهم اخزه
فبلغه ذلك فاتاه فقال ارجع الى منزلك فوالله لا اوذيك ومما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم فعل ابي بكر
مع من منع الزكاة واجتهاده بالحكم بقتالهم ومن ذلك ان عمر ابن الخطاب رضي الله عنه امر بتحريق
قصر سعد بن ابي وقاص لما بلغه انه احتجب عن الخروج للحكم بين الناس وصار يحكم في داره وامر ايضا بتحريق

حانوت رويشد الثقفي الذي كان يبيع الخمر فيه وقال له انت فويسق ولست برويشد ومن ذلك ما فعله
عثمان بن عفان رضي الله عنه لما خاف على الامة ان يختلفوا في القران ويتفرق الناس فيه امر بتحريق المصاحف
وجمع الامة على مصحف واحد لما راى لهم المصلحة في ذلك ووافقه عليه الصحابة وراوا ذلك مصلحة للامة ومن
ذلك ما فعله علي بن ابي طالب رضي الله عنه لما بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم هو والزبير بن العوام في اثر
المراة التي كتب معها حاطب بن ابي بلتعة كتابا وجعل لها عليه جعلا على ان توصله الى قريش يخبرهم في الكتاب
بما عزم عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم من المسير اليهم في غزوة الفتح فجاء الخبر لرسول الله صلى الله عليه وسلم
من عند الله فخرج علي ابن ابي طالب والزبير في اثر المراة حتى ادركاها فاستنزلاها والتمسا في رحلها الكتاب
فلم يجدا شيئا فقال لها علي رضي الله عنه احلف بالله ما كذب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا كذبنا ولتخرجن هذا
الكتاب او لنكشفنك فلما رات الجد منه استخرجت الكتاب من قرون راسها وكانت قد جعلته في شعرها
وفتلت عليه قرونها فدفعته اليه فاتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم واعتذر حاطب بانما فعل ذلك مصانعة لهم
لما عندهم من ولد واهل ومال فانزل الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم اولياء الاية
فالطريق الذي استخرج بها الكتاب من السياسة الشرعية وهي التهديد والارعاب ومن ذلك ما وقع لعلي
بن ابي طالب رضي الله عنه في بعض الحكومات وذلك ان رجلين من قريش دفعا الى امراة مائة دينار وديعة
وقالا لها لا تدفعيها الى واحد منا دون صاحبه فلبثا حولا ثم جاء احدهما فقال ان صاحبي قد مات فا
دفعي الي الدنانير فابت وقالت انكما قلتما لي لا تدفعيها الى واحد منا دون صاحبه فتشفع اليها باهلها وجيرانها
وتلطف بها حتى دفعتها اليه ثم جاء الاخر بعد ذلك فقال ادفعي الي الدنانير فقالت ان صاحبك جاء وادعى انك
قد مت ودفعتها اليه فترافعا الى علي بن ابي طالب رضي الله عنه فعلم انهما قد مكرا بها فقال علي رضي الله عنه اليس قد
قلتما لا تدفعيها الى واحد منا دون صاحبه فقال بلى قال فاذهب فجئ بصاحبك حتى تدفعها اليكما
فذهب ولم يرجع ومن ذلك ما وقع لعلي رضي الله عنه على نفر فقال ان هولاء خرجوا مع ابي في سفر
فعادوا ولم يعد ابي فسالهم عنه فقالوا مات فسالهم عن ماله فقالوا ما ترك شيئا وكان معه مال كثير فارتفعا
الى شريح فاستحلفهم فخلا سبيلهم فدعا علي رضي الله عنه بالشرطة فوكل بكل رجل منهم رجلين واوصاهم
ان لا يمكنوا بعضهم من بعض ولا يمكنوا احدا يكلمهم ودعا كاتبهم ودعا احدهم فقال اخبرني عن ابي هذا
الفتى في اي يوم خرج معكم وفي اي منزل نزل معكم وكيف كان سيركم وباي علة مات وكيف اصيب بماله و
عن غسله ودفنه ومن تولى الصلاة عليه واين دفن والكاتب يكتب ثم كبر علي رضي الله عنه وكبر الحاضرون
معه والمتهمون لا علم لهم الا انهم ظنوا ان صاحبهم قد اقر عليهم ثم دعا اخر بعد ان غيب الاول عن مجلسه فساله
سال صاحبه ثم غيبه وطلب الاخر حتى عرف ما عند الجميع فوجد كل غير يضد ما اخبر به صاحبه ثم رد الاول فقال
يا عدو الله قد عرفت غدرك وكذبك بما عرفت من اصحابك وما ينجيك من العقوبة الا الصدق ثم امر به
الى السجن وكبر وكبر الحاضرون بتكبيره فلما ابصر القوم الحال شكوا ان صاحبهم اقر عليهم ثم دعا اخر منهم فهدده
فقال والله يا امير المومنين لقد كنت كارها لما صنعوا ثم دعا الجميع فاقروا بالقصة واستدعى الاول وقيل
له قد اقر اصحابك ولا ينجيك سوى الصدق فاقر بما اقر به اصحابه فاغرمهم المال واقاد منهم بالقتل وهذا
من السياسة الحسنة وقد تقدم حكم تحريق اللهو واذا الشراب لغاضي منهم ومن ذلك انه جلد

ضرب رجلا على راسه فادعى المضروب انه خرس ورفعت القضية الى علي رضي الله عنه فقال يخرج لسانه وينخس
بابرة فان خرج الدم احمر فهو صحيح اللسان وان خرج اسود فهو اخرس ومن ذلك ان عليا رضي الله عنه قضى
في مولود ولد له راسان وصدران في حقو واحد فقيل له ايورث ميراث اثنين او ميراث واحد فقال
يترك حتى ينام ثم يصاح به فان انتبها جميعا كان له ميراث واحد وان انتبه واحد وبقي واحد كان له ميراث
اثنين واما ما ذكر من سياسة الخلفا والملوك والقضاة واستخراجهم الحقوق بطرق السياسة فيطول الكتاب
بذكره **الفصل الثاني** في احكام هذا الباب اذا ثبت قيام الدليل على ان السياسة في الاحكام من طرق
الشرعية فهل للقضاة ان يتعاطوا الحكم بها فيما رفع اليهم من اتهام اللصوص واهل الشر والتعدي وهل لهم الكشف
عن مجرد الاقرار وقيام البينات وهل لهم ان يتهددوا الخصم اذا ظهر انه مبطل او ضربه او سواله عن اشياء
تدل على صورة الحال والجواب ما ذكره ابن قيم الجوزية الحنبلي من ان عموم الولايات وخصوصها
وما يستفيده المتولي بالولاية يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف وليس لذلك حد في الشرع فقد يدخل
في ولاية القضا في بعض الازمنة والامكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان اخر وبالعكس
واما نصوص اهل المذهب بان لهم تعاطي ذلك على ما سنذكره ان شا الله تعالى ونقل القرافي في كتابه
المسمى بالذخيرة ما ذكره الماوردي في الاحكام السلطانية في الكلام على ولاية الكشف عن المظالم وفي احكام
الجرايم وكلامه فيهما يقتضي ان القاضي ليس له ان يتكلم في السياسة ولا مدخل له فيها وسياتي الاختصار
والاقتصار على ما يحصل به المقصود قال القرافي في الولاية السادسة وهي ولاية الكشف عن المظالم
الفرق بين نظر والي المظالم وبين القضاة من عشرة اوجه الاول ان لناظر المظالم من القوة والهيبة
ما ليس لهم الثاني انه افسح مجالا واوسع مقالا الثالث انه يستعمل من الارهاب وكشف الاسباب بالامارات
الدالة وشواهد الاحوال اللايحة ما يؤدي الى ظهور الحق بخلافهم الرابع انه يقابل من ظهر ظلمه بالتاديب
بخلافهم الخامس انه يتانى في ترداد الخصوم عند اللبس ليمعن في الكشف بخلافهم اذا سالهم احد الخصمين فصل
الحكم لا يؤخرونه السادس له رد الخصوم اذا اعضلوا الى وساطة الامنا ليفصلوا بينهم صلحا عن تراض وليس
للقضاة ذلك الا برضى الخصمين السابع له ان يفسح في ملازمة الخصمين اذا وضحت امارات التجاحد ويأذن في
الزام الكفالة فيما يسوغ فيه التكفيل لينقاد الخصوم الى التناصف ويتركوا التجاحد بخلافهم الثامن
انه يسمع شهادة المستورين بخلافهم التاسع انه يحلف الشهود اذا ارتاب فيهم بخلاف القضاة العاشر
له ان يبتدي باستدعا الشهود ويسالهم عما عندهم في القضية بخلاف القضاة لا يسمعون البينة حتى يريد المدعي
احضارها ولا يسمعونها الا بعد مسالة المدعي لسماعها ومن مختصر ما ذكره الماوردي الشافعي في الاحكام
السلطانية ونصوص المذهب تقتضي ان للقاضي تعاطي اكثر هذه الامور فقد قالوا في خصال القاضي انه
نفسه بالمجانبة وسعى في الكتاب بالخير وتطلبه ويصلح الناس بالرهبة والرغبة ولا يشتد عليهم في الحق ولا
يلين من حق الله شيئا ويلين من غير غضب حتى قال في المحيط لو سلم على الخصمين في المسجد وسعه ان لا يرد في
احد القولين انفا لحرمة المجلس وهذا نص في استعمال القوة والهيبة واما الاخذ بقراين الاحوال فللقاضي
ان ياخذ بالامارات والقراين في وجوه كثيرة يطول ذكرها وقد افردت لها بابا سبق ذكره واما معاقبته
في ظاهر ظلمه بالتاديب فهذا هو المذهب قال بعضهم ان المدعي اذا انكشف للحاكم انه مبطل في دعواه فانه

يؤدبه واقل ذلك الحبس ليندفع بذلك اهل الباطل واللدد وقال في المحيط وللقاضي ان يحبس الصبي
التاجر على وجه العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد لان الصبي يؤدب لينزجر عن الافعال الذميمة وكذا
اذا اذى احد الخصمين صاحبه او شتمه عزره فله حبسهما وضربهما واما تانيه في ترداد الخصوم عند
اللبس ليمعن في الكشف فهذا هو المذهب وقد تقدم بيان هذا في باب الاداب التي ينبغي للقاضي الاخذ بها
ومن ذلك انه اذا طال الخصام في امر وكثر التشغيب فيه فلا باس للقاضي ان يحجزهم ويكفهم اذا رجى بذلك فصل
امرهم ويفسخ ما بايديهم من الحجج ويامرهم بابتدا الحكومة واما رد الخصوم الى واسطة الامنا ليفصلوا
بينهم بالصلح فقواعد المذهب ومسايله تقتضي ذلك وقد ذكرنا في باب ادب القاضي ان القاضي اذا خشي
من تفاقم الامر بانفاذ الحكم بين الخصمين او كانا من اهل الفضل او بينهما رحم اقامهما وامرهما بالصلح وقد اقام
بعض قضاة العدل من الصدر الاول رجلين من صالحي جيرانه من بين يديه وقال استرا على انفسكما ولا
تطلعاني على سركما ولابد في هذا كله من الوسايط وقال عمر بن الخطاب ردوا القضا بين ذوي الارحام
حتى يصطلحوا فان فصل القضا يورث الضغاين واما كونه يسمع شهادات المستورين فالمذهب ان القاضي
يسمعها ايضا في مواطن معروفة وقد ذكرت ذلك في باب القضا بشهادة غير العدل واما كونه يحلف الشهود
اذا ارتاب منهم فقد فعله قاضي القضاة ابن بشير بقرطبة حلف الشهود وفي تركه باسه انما شهدوا بحق
وقد حكي عن بعض العلما انه قال ارى لقضاة الزمان ان يحلفوا الحاكم الشهود واما كونه يستدعي الشهود
ويسالهم عما عندهم فقد نص ان للقاضي ان يفعل ذلك في مواطن اذا استراب ويفرق بينهم ايضا **فصل**
وقال القرافي ايضا في الذخيرة مما نقله الماوردي في الفرق بين نظر القاضي ونظر والي الجرايم قال ويباين ولاة
الجرايم عن القضاة بتسعة اوجه الاول سماع قذف المتهوم من اعوان الامارة من غير تحقيق الدعوى
المعتبرة ويرجع الى قولهم هل هو من اهل هذه التهمة ام لا فان نزهوه خلى او قذفوه بالغ في الكشف الثاني
ان يراعي شواهد الحال واوصاف المتهوم في قوة التهمة وضعفها بان يكون المتهم بالزنا متصنعا للنسا متعوذا
التهمة او متهما بالسرقة وفيه اثار ضرب من قوة بدنه وهو من اهل الزعارة فيقوى او لا يكون شي من ذلك
فيخف وليس ذلك للقضاة الثالث تعجيل حبس المتهوم للاستبرا والكشف ومدته شهر او بحسب ما يراه بخلاف
القضاة الرابع يجوز له مع قوة التهمة ضرب المتهوم ضرب تعزير لا ضرب حد ليصدق فان اقر وهو مضروب
اعتبر حاله فان ضرب ليقر لم يعتبر اقراره تحت الضرب او ليصدق عن حاله فقطع ضربه واستعاد اقراره فان اقر
بخلاف الاقرار الاول اخذ بالثاني ويجوز العمل بالاقرار الاول مع كراهة وليس ذلك للقضاة الخامس
انه فيمن تكررت منه الجرايم ولم ينزجر بالحدود استدامة حبسه اذا اضر الناس بجرايمه حتى يموت ويقوته ويكسوه
من بيت المال بخلاف القضاة السادس ان له احلاف المتهوم لاختبار حاله ويغلظ عليه الكشف ويحلفه
بالطلاق والعتاق والصدقة كالايمان ببيعة السلطان ولا يحلف قاض لحالف غير حق ولا يحلف الا بالله السابع
اخذ المجرمين بالتوبة قهرا ويظهر له من الوعيد ما يقوده اليها طوعا ويتوعد بالقتل فيما لا يجب فيه القتل لانه
ارهاب لا تحقيق ويجوز ان يحقق وعيده بالادب دون القتل بخلاف القضاة الثامن له سماع شهادة
اهل المهن اذا كثر عددهم ومن لا يسمعهم القاضي التاسع ان له النظر في المواثبات وان لم يوجب غرما
ولا حدا فان لم يكن بواحد منهما اثر وقال الاكثرون يبدا باسماع السابق والمبتدي بالمواثبة اعظم جرما

وقد ديارو يختلف تاديبهما باختلاف فيهما في الجرايم وباختلاف فيهما في الهيئة والتصادق وان راى المصلحة في قمع
السفلة باشهارهم بجرايم فعل فهذه الوجوه التسعة في مجرد الاتهام بالجرايم ويظهر بها الفرق بين الامراء
والقضاة قبل ثبوت الجرايم فاما بعد ثبوتها بالاقرار وبالبينة فيستوي في اقامة حدودها الامراء و
القضاة انتهى **واعلم** ان القضاة تعاطي كثير من هذه الامور اما كونه يسمع قذف المتهوم من اعوان الامارة
فقد استحبوا للقاضي ان يتخذ كاشفا فدار قضاه يكشف له عن احوال الشهود في السر ويقبل منه ما نقله اليه
وقالوا ينبغي له ان يستبطن اهل الدين والامانة والعدالة ويستعين بهم على ما هو بسبيله ويتقوى بهم على
التوصل الى ما ينوبه وقد اجازوا التجريح بواحد عدل اذا كان بسبيل القاضي واجازوا التجريح في السر وقبل
القاضي ذلك من العدل الواحد لنظر المحيط وهذا يجري في اعوان الامارة واما كونه يراعي شواهد الحال
فيجوز للقاضي مراعاة شواهد الاحوال وقد ذكرته في باب الحكم بالقراين والدلايل واما تعجيل حبس
المتهوم للاستبراء والكشف قال بعضهم من اتى القاضي متعلقا برجل يرميه بدم وليه فان القاضي اذا جاءه مثل
هذا فان المدعي يحتاج الى ان يثبت انه ولي الدم فاذا ثبت له نفد ومن المدعي دمه كشف له بينة على دعواه فا
ادعى ثبوت ذلك من يومه او الغد يحبس المدعى عليه وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا في تهمة دم يوما وليلة
وان اثبت العقد ولم يحضر بينة على الدم فهو على مراتب ان كان المدعى عليه متهما احلفه او حبسه على ما يراه الحاكم
وان كان غير متهم فاليومين او نحوها فان ابى طالب الدم في دخل المدة بسبب قوي سقط هذا الحكم ووجبت
الزيادة في حبسه على ما يراه واما كونه يجوز له مع قوة التهمة ضرب المتهوم ضرب تعزير فذلك يجوز
للقاضي تعاطيه وسياتي ذلك قريبا في الدعوى على اهل التهم والعدوان ولكن لا يخرج بذلك من صفة ضرب ولا
تعاقبهم بغير العقوبات الشرعية **فصل** ومن هذا الفصل ما وقع في الاصل ان المدعى عليه اذا انكر
بلغ السرقة وقال عامة المشايخ الامام يعزره اذا وجد في موضع التهمة بان راه الامام يمشي مع السراق او راه
مع الفساق جالسا لشرب الخمر لكنه معهم في مجلس الفسق ومن عصام ابي يوسف انه دخل على حيان بن جبلة
وكان اميرا فاتي بسارق فقال الامير اي شيء يجب عليه قال اليمين وعلى المدعي البينة فقال الامير هاتوا بالسوط
والعقابين وما عودان ينصبان مفروقين في الارض يشبح بينهما المضروب والمطلوب كذا في المغرب
فاضرب عشرة اسواط حتى اقر واتى بسرقته قال عصام سبحان الله ما رايت ظلما اشبه بالعدل من هذا
من الخلاصة واما قوله ان لم يفتش تكون رجت منه الجرايم ولم ينزجر بالحد ودوام استدامة حبسه فقد يكون مما يفعله
القاضي كما في الخلاصة والدعار يحبسون حتى يعرف توبتهم ذكره في باب غير حبس وايضا فان الاغلاظ على
اهل الشر والقمع لهم والاخذ على ايديهم فيما يصلح الله به العباد والبلاد وقال من لم يمنع الناس من الباطل
لم يحملهم على الحق واما كونه له احلاف المتهوم لاختبار حاله وان له ان يحلفه بالطلاق والعتاق فان كلفا
ان يحلف المتهم وهو مشهور المذهب قال في القنية ناقلا عن المحيط في باب تصرفات القيم في الاوقاف قال
واذا اخبروا انهم انفقوا على اليتيم والضيعة من انزال الارض كذا وبقي في ايدينا كذا فان عرف بالامانة يقبل
القاضي الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئا فشيئا وان كان متهما وهي المسئلة يجبر القاضي على التفسير شيئا
فشيئا ولا يحبسه ولكن يحضره يومين او ثلاثة ويخوفه ويهدده ان لم يفسر فهذا نص على ان له احلاف
المتهم مطلقا مع زيادة التهديد والتخويف وهو من السياسة الحسنة واما كون اليمين بالطلاق فيه

الفتاوى الصغرى التحليف بالطلاق والعتاق والايمان المغلظة لم يجوزها اكثر مشايخنا فان مست الضرورة
فتى ان الراي الى القاضي انظر الخلاصة واما كونه ياخذ المجرم بالتوبة قهرا فلم اقف عليه في حق القاضي
بعد البحث عنه في مظانه واما كونه له سماع شهادات اهل المهن فان للقاضي ذلك عند الضرورة وقد ذكرت
ذلك في باب القضاء بشهادة غير العدول للضرورة واما كونه له النظر في المواثبات فمسايل المذهب تدل على
ان له ذلك وعلى الجملة فقد ذكرت في اول الكتاب عن بعضهم على ان على القاضي مراد الاحكام واليه النظر في جميع
وجوه القضاء من القليل والكثير بلا تحديد وذكر انه يختص بالنظر في الجراحات والعقوبات وقد تقدم مثل
فصل قال القرافي واعلم ان التوسعة على الحكام في الاحكام والسياسة ليس مخالفا للشرع بل
تشهد له الادلة المتقدمة وتشهد له ايضا القواعد الشرعية من وجوه احدها ان الفساد قد كثر وانتشر
بخلاف العصر الاول ومقتضى ذلك اختلاف الاحكام بحيث لا تخرج عن الشرع بالكلية لقوله صلى الله عليه وسلم
لا ضرر ولا ضرار وترك هذه القوانين يؤدي الى الضرر ويؤدي ذلك جميع النصوص الواردة بنفي الحرج
وثانيها ان المصلحة المرسلة قال بها جمع من العلماء وهي المصلحة التي لم يشهد الشرع باعتبارها ولا الغايها ويؤكد
العمل بالمصالح المرسلة ان الصحابة رضوان الله عليهم عملوا امورا لمطلق المصلحة لا لتقدم شاهد بالاعتبار نحو كتابة
المصحف ولم يتقدم فيه امر ولا نظير وولاية العهد من ابي بكر لعمر رضي الله عنهما ولم يتقدم فيها امر ولا نظير وكذلك
ترك الخلافة شورى بين ستة وتدوين الدواوين وعمل السكة للمسلمين واتخاذ السجن وغير ذلك مما فعله
عمر رضي الله عنه وهدم الاوقاف التي بازاء المسجد يعني مسجد النبي عليه الصلاة والسلام والتوسعة بها في المسجد
عند ضيقه وحرق المصاحف وجمعهم على مصحف واحد وتجديد الاذان في الجمعة بالسوق مما فعله عثمان
رضي الله عنه وغير ذلك كثير جدا فعل لمطلق المصلحة وثالثها ان الشرع شدد في الشهادة اكثر من الرواية
لتوهم العداوة فاشترط العدد والحرية ووسع في كثير من العقود للضرورة كالعرايا والمساقاة والقراض
وغيرها من العقود المستثناة وضيق في الشهادة في الزنا فلم يقبل فيه الا اربعة يشهدون بالزنا كالمرود في
المكحلة وقبل في القتل اثنين والدماء اعظم لكن المقصود الستر ولم يحوج الملاعن الى بينة غير ايمانه ولم يوجب
عليه حد القذف بخلاف ساير القذفة لشدة الحاجة في الذب عن الانسان وصون العيال والفرش عن الانساب
وهذه المباينات والاختلافات كثيرة في الشرع لاختلاف الاحوال فكذلك ينبغي ان يراعي اختلاف الاحوال في
الازمان فتكون المناسبة الواقعة في هذه القوانين السياسة مما شهدت لها القواعد بالاعتبار فلا تكون من
المصالح المرسلة بل على رتبة فيلتحق بالقواعد الاصلية ورابعها ان كل حكم في هذه القوانين ورد دليل يخصه او
اصل يقاس عليه كما تقدم في ادلة الباب وقد تقدم ذكرنا كلام لبعض العلماء وهو المذهب على انه قال اذا لم
يجد في جهة الا غير العدول اقمنا اصلحهم واقلهم فجورا للشهادة عليهم ويلزم مثل ذلك في القضاة وغيرهم لئلا
تضيع المصالح وتتعطل الحقوق والاحكام وما اظن انه يخالف احد في هذا فان التكليف مشروط بالامكان
واذا جاز نصب الشهود فسقة لاجل عموم الفساد جاز التوسع في احكام السياسة لاجل كثرة فساد الزمان
واهله وقد قال عمر بن عبد العزيز يحدث للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور قال القرافي ولا شك انه
قضاة زماننا وشهودهم وولاتهم وامناؤهم لو كانوا في العصر الاول ما ولوا ولا عرج عليهم وولاية
هؤلاء في مثل ذلك العصر فسوق فان خيار زماننا اراذل ذلك الزمان والاراذل فسوق وقد حسن ما كان

قبيحا واتسع ما كان ضيقا واختلفت الاحكام باختلاف الازمان وخامسها انه يتحصل ذلك من القواعد
الشرعية ان الشرع وسع للمرضع في النجاسة اللاحقة لها من الصغير ما لم تشاهدها كثوب الارضاع ووسع
في زمان المطر في طين كما ذكره مالك في طين تجاري على ما فيه من القذر والنجاسة ووسع لاصحاب القروح في كثير
من نجاستها ووسع لصاحب البواسير في بللها وجوز الشارع ترك اركان الصلوة وشروطها اذا ضاق الحال كصلوة
الخوف ونحوها وذلك كثير في الشرع وكذلك قال الشافعي ما ضاق علينا في دار الفاسق اتسع كما اتسع في تلك
وسادسها ان اول بدء الانسان في زمن آدم عليه السلام كان الحال ضيقا فابيح الاخت لاخيها واشياء كثيرة
ووسع الله تعالى فيها فلما اتسع الحال وكثرت الذرية حرم ذلك في زمن بني اسرائيل وحرم السبت والشحوم والا
بل وامور كثيرة وفرض عليهم خمسون صلوة وتوبة احدهم بالقتل لنفسه وازالة النجاسة بقطعها الى غير ذلك
من التشديدات ثم جاء آخر الزمان وضعف الجلد وقل الجلد فلطف الله بعباده فاحلت تلك المحرمات واخفت
الصلوات وقبلت التوبات فقد ظهر ان الاحكام والشرايع بحسب اختلاف الازمان وذلك من لطف الله
عز وجل بعباده وسنته الجارية في خلقه وظهر ان هذه القرائن لا تخرج على اصول القواعد وليست
بدعا عما جاء به الشرع المكرم **الفصل الثالث** في الدعاوي والتهم والعدوان والمدعى عليه
ينقسم الى ثلاثة اقسام **القسم الاول** ان يكون المدعى عليه بذلك برا ليس من اهل تلك التهمة كما لو كان
رجلا صالحا مشهورا فهذا النوع لا يجوز عقوبته اتفاقا واما المتهم له بذلك فيعاقب صيانة لتسلط اهل
الشر والعدوان على اعراض اكابر الصلحاء ومما يؤيد ما ذكرنا ما وقع في شرح التجريد في آخر منشأ باب القذف
ممن قال لغيره يا فاسق يا لص فان كان من اهل الصلاح ولا يعرف بذلك فعلى القاذف التعزير لان
الشر لحقه ان كان بهذه الصفة وان كان يعرف به لم يعزر انتهى هذا هو النوع الثاني من تقسيم الدعاوي مما
لا يسمعه الحاكم ويؤدب المدعي بسبب ما ادعاه الذي واعدناك به في احكام السياسة **القسم الثاني**
ان يكون المتهم بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل والزنا وهذا القسم لا بد ان يكشفوا ويستقصى عليهم
بقدر تهمتهم وشهرتهم بذلك وربما كان بالضرب على قدر ما اشتهر عنهم قال ابن قيم الجوزية الحنبلي ما علمت احدا
من ائمة المسلمين يقول ان هذا المدعى عليه بهذه الدعاوي وما اشبهها يحلف ويرسل بلا حبس ولا
غيره وليس تحليفه وارساله مذهبا لاحد من الائمة الاربعة ولا غيرهم ولو حلفنا كل واحد منهم واطلقناه
وخلينا سبيله مع العلم باشتهاره بالفساد في الارض وكثرة سرقاته وقلنا انا لا ناخذه الا بشاهدي
عدل كان الفعل مخالفا للسياسة الشرعية ومن ظن ان الشرع تحليفه وارساله فقد غلط غلطا فاحشا
لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم ولاجماع الامة ولاجل هذا الغلط الفاحش تجرى الولاة على مخالفة
الشرع وتوهموا ان السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق ومصلحة الامة فتعدوا حدود الله وخرجوا
عن الشرع الى انواع من الظلم والبدع في سياسة على وجه لا يجوز بسبب ذلك الجهل بالشريعة وقد صح
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه من تمسك بالكتاب والسنة لن يضل وقد تقدم في اول الباب من افعال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ما يدل على عقوبة المتهم وحبسه واعلم ان هذا النوع من المتهمين يجوز ضربه وحبسه لما قام
عند ذلك في الدليل الشرعي **مسئلة** رجل دخل على رجل في منزله فبادره صاحب المنزل فقتله وقال انه دخل
علي ليقتلني فان كان الداخل معروفا بالدعارة لم يجب القصاص وان لم يكن معروفا وجب القصاص **مسئلة**

وفي بعض الحكم اذا وجد عند المتهم بعض المتاع المسروق وادعى المتهم انه اشتراه وله بينة له فهو متهم بالسرقة ولا سبيل
للمدعي الا فيما بيده وان كان غير معروف بذلك فعلى السلطان حبسه والكشف عنه وقد صح عنه عليه السلام انه حبس في تهمة
وان كان معروفا بالسرقة فانه يطالب في حبسه حتى يقر **مسئلة** اذا كان المدعى عليه متهما قال بعضهم يمضي
بالسجن بقدر ما يرى الامام وكتب عمر بن عبد العزيز انه يحبس حتى يموت يعني اذا لم يقر وابرها **قال** ابو الليث وقع
في بعض الكتب في من سرق له متاع فاتهم رجلا معروفا بذلك يحبس لان حبسه يصرف اذاه عن الناس اذا كان معروفا
بذلك ليكون منعه من اصرار على الانكار وازالة اموال الناس فوجب ان يقبض عنهم بالسجن وليس بعض الاوقات
اولى بذلك من بعض فيجب ان يستوي الحال فيها وقد تقدم عن الخلاصة ان الدعار يحبسون حتى يقروا فيتهم **مسئلة**
اذا رفع للقاضي رجل يعرف بالسرقة والدعارة فادعى ذلك عليه رجل فحبسه لاختبار ذلك فاقر في السجن بما ادعى
عليه من ذلك فذلك يلزمه وهذا الحبس خارج عن الاكراه قال في شرح التجريد في مسئلة وان خوفه بضرب
سوط او حبس يوم حتى يقر فليس هذا باكراه **قال** محمد وليس في ذلك وقت ولكن ما يجيء منه الاغتمام البين لان
الناس متفاوتون فيه ذلك فرب انسان يغتم بحبس يوم والاخر لا يغتم لتفاوتهم في الشرف والدناءة فيفوض
ذلك الى راي كل قاض في زمانه فينظر ان راى ان ذلك اكراه فوقع عليه بطلان الاقرار هذا في الاموال
اما المكره على الاقرار بحد او قصاص فلا يجوز اقراره **مسئلة** واختلف في من يتولى ضرب هذا
المتهم او حبسه فقال جماعة من اهل العلم انه يضربه الوالي والقاضي ويحبسه ويدل على ذلك ما ذكره ابن حبيب
من المالكية قال اتى هشام بن عبد الملك بمتهوم فبعث الى مالك يستشيره فيه فامر مالك القاضي بعقوبته فضربه
اربعمائة سوط وبه قال احمد بن حنبل وقال بعض الشافعية يضربه الوالي دون القاضي وكذلك الحبس راجع الى الوالي
وذهب الى ذلك جماعة من الحنابلة ووجه ذلك عندهم ان الضرب المشروع هو ضرب الحدود والتعزيرات وذلك
انما يكون بعد ثبوت اسبابها وتحقيقها فيتعلق ذلك بالقاضي وموضوع ولاية الوالي المنع من الفساد في
الارض وقمع اهل الشر والعدوان وذلك لا يتمكن الا بالعقوبة للمتهمين المعروفين بالاجرام بخلاف ولاة الحكام
فان موضوعها ايصال الحقوق واثباتها فكل والي يفعل ما فوض اليه انتهى من كلام ابن قيم الجوزية الحنبلي
وهذا الذي نقله عن الشافعية هو كلام الماوردي في الاحكام السلطانية وهو الذي نقله القرافي وضعفه ومما
هشام بن عبد الملك قاضي المدينة في قضية الرجل المذكورة ما وقع في الخلاصة في رجل خدع امراة رجل
حتى وقعت الفرقة بينهما وبين زوجها وزوجها من غيره او خدع صبية وزوجها من رجل يحبس حتى
يردها او يموت والسجن وان كان اسلم العقوبات فقد تاول بعضهم قوله تعالى الا ان يسجن او عذاب
اليم ان السجن من العقوبات البليغة لانه سبحانه وتعالى قرنه من العذاب الاليم ولا شك ان السجن الطويل
عذاب **واعلم** ان الولايات تختلف بحسب العرف والاصطلاح كما تقدم في كلام ابن قيم الجوزية
ان عموم الولايات وخصوصها ليس لها حد في الشرع وان ولاية القضاء في بعض البلاد وبعض الاوقات
يتناول ما يتناوله اهل الحرب وبالعكس وذلك بحسب العرف والاصطلاح والتخصيص في الولايات فان كانت
الولاية القضاء في قطر اخر يمنع من تعاطي هذه السياسات قضاء او عرفا فليس للقاضي تعاطي ذلك كله
فله ان يفعل ذلك لانها دعوى شرعية حكمها الاختيار بالحبس والضرب فيسوغ له الحكم فيها كغيرها من
الحكومات **القسم الثالث** ان يكون المتهم مجهول الحال عند الحاكم والوالي لا يعرف ببر ولا فجور فا

ادعى عليه تهمة فهذا يحبس حتى ينكشف حاله هذا حكمه عند عامة علماء الاسلام والمنصوص عند اكثر الائمة انه يحبسه القاضي والوالي **فصل** في بيع الظالم مال نفسه عند المصادرة **قال** بعضهم في العمال يعلون بطلب منهم او كره فيأخذون اموال بغير حق ويسيرون فيهم سيرة الظلم ثم يعزلون عن سخطه منهم من الوالي عليهم فيرهقهم ويعذبهم في غرم يغرمهم انتقاما منهم ولترده على اهله الذي اخذها بغير حق او يغرمهم لنفسه على غير مجرى الحق والعدالة فيلجئهم في ذلك ليبيع امتعتهم ورقيقهم فذلك ماض عليهم سايغ لمن ساغه قال في التجريد اذا باع مكرها ثبت الملك للمشتري انتهى لان اغرامهم ذلك كان من الحق بمن للوالي الذي ولاهم وان يرد ذلك الى اربابه فان احتبس الوالي ذلك لنفسه فانما هو ظالم للرعية في ذلك وليس ذلك بنافع اوليك العمال الظلم فيما باعوه ولا حجة لهم في قولهم انما كنا ناخذ ذلك لمن ولانا ويقاد منهم لكل من جلدوا او قطعوا بغير حق **فرع** ولذلك العامل الذي يتقبل الكورة والبلاد بشيء معين مضمن في ماله يلزمه نفسه فان استوفاها من القوم الذين يتقبل عليهم فله ما زاد وما نقص فيخرج في عمله على هذا فياخذ ما شاء من اموالهم عنان ذلك باسباب وظايف وعلل وبدع ولا يسمونها امورا قد جروا عليها او يباعد له الوالي الوقت الذي تقبل اليه فيعجز عن ذلك القبالة فما باع من ذلك من قماعد طوعا او كرها فهو ماض غير مردود وهو قبيح ويتعاجو دمن كالاول **مسئلة** السلطان اذا صادر رجلا فقال اعط لرجل ادفع اليه والى اعوانه شيا عن جنايتي فدفع بامره قال السرخسي والبردوي يرجع على الامر بما دفع بدون شرط الرجوع والضمان كالامر بقضاء الدين **مسئلة** وقال المطالبة الحسية كالشرعية وقال عامة المشايخ لا يرجع بدون شرط الرجوع والضمان وفي النوازل قوم وقعت لهم المصادرة فامروا رجلا ان يستقرض لهم مالا وينفق في هذه المونة ففعل فالمقرض يرجع على المستقرض والمستقرض هل له ان يرجع على الامر ان شرط الرجوع يرجع وبدون الشرط يرجع اختلف المشايخ فيه انظر الخلاصة في باب القضاء والوصية **فصل** في الجنايات وهي الجناية على النفس والجناية على العقل والجناية على الاديان ويندرج في ذلك حكم الخوارج والردة وحكم من سب الله او الملائكة او الانبيا او الصحابة وحكم الحدود والعقوبة والخانق والزنديق وحكم العاين والكلام هاهنا في الجناية على النفس ويجب ان تعلم ان الملكان ملاك الولاية الدينية والدنيا وبه والرياسة الاحسان والعدل والسياسة فان بالاحسان يستعبد الانسان ويرتفع التباغض والعدوان وبالسياسة تنزجر السفها عن الطغيان وبالعدل يستقيم الملك ويعمر البلدان فكان شرعية احكام الجنايات من معظم معاقد الامور والجناية على النفس على قسمين الاول في القتل والثاني في الجراح والاطراف **قال** مشايخ الاسلام الجناية على النفس يسمى قتلا وفيما دون النفس يسمى قطعا وجرحا والقتل فعل يضاف الى العباد بحيث تزول به الحياة وزوال الحيوة بدون فعل العباد يسمى موتا ثم قتل النفس المعصومة من اجل الكبائر واخبثها وقد شرع فيه القصاص المحكم الذي ذكرها الله تعالى في كتابه العزيز في قوله تعالى ولكم في القصاص حيوة الاية ثم القتل ينقسم على خمس وجوه عمد وشبه عمد وخطا وما جرى مجرى الخطا والقتل بسبب هذا كلام صاحب الهداية وفي المبسوط هذا تقسيم ابي بكر الرازي اما في الاصل قسم ابو حنيفة رحمه الله القتل على ثلاثة عمد وخطا وشبه عمد بشرا ان القتل لا يخلو اما ان يحصل بسلاح او بغيره فان حصل بسلاح فلا

يخلو

يخلو اما ان يكون به قصد او لا فان كان فهو عمد والا فخطا وان حصل بغير سلاح فان كان معه قصد التأديب او الضرب او لا فان كان فهو شبه العمد والا فلا يخلو اما ان كان جاريا مجرى الخطا فان كان فهو وان لم يكن فهو القتل بالسبب وبهذا الاختصار يعرف ايضا تفسير كل واحد منهما وقيل وجه الاختصار الاستقراء التام **تنبيه** العمد هو ان يتعمد ضربه بالسلاح او ما يجري مجراه مما له حد يقطع ويجرح لان العمد والقصد عمل القلب لا يمكن الوقوف عليه ولكن الضرب بما له جارحة قاطعة قابلة دليل عمد القتل فيقام مقام العمد ثم الة القتل على ضربين الة السلاح وغير الة السلاح اما السلاح فكل الة جارحة كالسيف والسكين ونحوه فقتل به فهو عمد محض وكذلك لو قتله بحديد لا حد له نحو ان يضرب بعمود او صنجة حديد او صفر وعلى رواية الطحاوي له يكون عمدا محضا ولو ضربه بصنجة رصاص لا يكون عمدا لانه لا يستعمل منه استعمال الحديد وهو السلاح كذا في المحيط وان اصابه بعود الميزان فقتل عند ابي حنيفة لا شك انه لا يجب القصاص وعندهما كذلك لانه في معنى العصا الصغير فان كان عصا عظيما عند ابي حنيفة لا يجب القصاص وعندهما يجب **فرع** رجل احمى تنورا والقى فيه انسانا او القاه في النار لا يستطيع منها عليه القصاص بمنزلة السلاح وكذا كل ما لا يلبث عادة كالسلاح الا انه لا يحل النار كالسلاح في حكم الذكاة حتى لو وقعت النار على المذبح وانقطعت بها العروق لا يحل اكله ثم كيف يستوفي بالسيف وعند الشافعي بالنار ولو القاه من جبل او سطح عند ابي حنيفة لا يوجب القود خلافا لهما فالحاصل ان عند ابي حنيفة وجوب القصاص متعلق بالة جارحة قاطعة موجبة سرعة في نزع الروح ام مبطاة وعندهم متعلق بالة قاتلة سواء كانت جارحة اولى فعلى هذا لو غرقه بالماء او كان الماء بحال ينجو منه بالسباحة وهو غير مشدود ولا مثقل يمنع السباحة فمات يكون خطا العمد لانه يحتمل القتل ولم يقصد القتل وان كان بحال لا ينجو منه ولا يحسن السباحة وهو مشدود ومثقل لا يمكنه السباحة فهو عند ابي حنيفة خطا العمد وعندهم عمد محض ولو خنق رجلا ومات فهو شبه العمد لا قصاص عليه لانه حصل بالة غير جارحة وقاطعة وانها غير مفضية الى القتل لا محالة لانه التخنيق قد لا يفضي الى القتل وكان شبه العمد الا ان يكون معروفا بذلك فيقتل لانه ساع في الارض بالفساد ومن سعى بالارض في الفساد يقتل صيانة للمسلمين دفعا للشر قبل ما يدفع بالحبس كما في البغاة وقطاع الطريق وعندهما اذا دام على الخنق حتى مات يجب القصاص انظر المحيط **مسئلة** وفي شرح الطحاوي اذا شق رجل بطن رجل واخرج امعاه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل هو الذي ضرب العنق بالسيف فيقتص ان كان عمدا وان كان خطا فيجب على عاقلته وعلى الذي شق ثلث الدية وان كان الشق نفذ الى الجانب الاخر فثلثا الدية هذا اذا كان مما يعيش بعد شق البطن يوما او بعض يوم وان كان لا يعيش ولا يتوهم منه الحيوة ولا يبقى معه الا اضطراب الموت فالقاتل هو الذي شق البطن ويقتص في العمد ويجب الدية في الخطا والذي ضرب العنق يعزر وكذا لو جرح رجلا رجل جراحة مثخنة مما لا يتوهم ان يعيش معها وجرح اخر جراحة اخرى فالقاتل هو الذي جرح الجراحة المثخنة هذا اذا كانت الجراحتان على التعاقب فان كانتا معا فكلاهما قاتلان من الخلاصة **مسئلة** وفي المنتقى رجل قمط رجلا وطرحه فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية ولكن يعزر ويحبس حتى يموت وعند ابي حنيفة عليه الدية ولو قمط صبيا اي شده والقاه في الشمس او في يوم بارد فعلى عاقلته الدية رجل قتل اخر وهو في النزع قتل به وان كان يعلم انه لا يعيش ولا قصاص في اللطمة والوكزة والوجا والدفعة كذا في المنتقى ولو مزيد في المسئلة فيه القصاص **مسئله** ولو غطه حتى مات ذكر في الاجناس كل الة يتعلق

بها الذكورة في البهايم يتعلق بها القصاص وما لا فلا يعني لا يجب بالعظ **فرع** وفي النوازل رجل قال
يعتك دمي بالف درهم او بفلس فقتله يجب القصاص ولو قال له اقتلني فقتل لا يجب القصاص ويجب الدية وفي
التجريد لا يجب الدية في اصح الروايتين عند ابي حنيفة وهو قولهما وفي رواية يجب ولو قال له اقطع يدي
فقطع فلا شي عليه وكذا في جميع الاطراف **مسئله** وفي المنتقى لو قال لاخر اقطع يدي على ان تعطي
هذا الثوب او هذا الدرهم ففعل لا قصاص عليه وعليه خمسة الاف درهم وبطل الصلح ولو قال لا اخرجن
على قوماه يجرح جرحا لا يعيش من مثله فهذا قاتل ولا يسمى قاتلا ولو مات من ذلك لا شي على الجاني
من حبس صارت واقعة الفتوى صورتها رجل قال لاخر ارم لي اقبضه واكسره فرماه فاصاب عينه فذهب
ضوءها لا يضمن شيا **مسئلة** لو قال لاخر اقتل ابني وهو صغير فقتله يجب القصاص وكذا لو قال له
اقطع يدي فقطع يده فعليه القصاص وفي العيون لو قال لاخر اقتل اخي فقتله وهو وارثه القياس ان يجب
القصاص وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وروي هشام عن محمد عن ابي حنيفة انه قال يجب الدية وفي
كفاية البيهقي جعل الاخ كالابن وقال القياس ان يجب القصاص في الكل وفي الاستحسان يجب الدية وفي
الايضاح بهذه العبارة في الابن يحتمل ان يكون هذا وجه القياس ولو قال اقتل ابي فقتله يجب الدية ولو قال
اقطع يده فقطع يجب القصاص ولو قال اقتل عبدي او اقطع يده ففعل لا شي عليه الكل من الخلاصة **فصل**
واما شبه العمد ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا يجري مجراه في تفريق الاجزاء ولا يجب عليه القصاص في قول
ابي حنيفة وقالا والشافعي شبه العمد ان يتعمد الضرب بالة لا يقتل بمثلها في الغالب فان كانت الالة تقتل
فهي بمنزلة السيف فيجب بها القصاص **فصل** واما الخطا فقد يكون في نفس الفعل بان يقصد شيا
فيصيب غيره وقد يكون في الظن بان يظنه حربيا وحلالا فيصابه فاذا هو مسلم او ذمي وليس فيه اثم القتل
اما فيه اثم ترك تامل القاتل والفحص والتحرز عن الوقوع فيه والكفارة شرعت لستر هذا الاثم ولهذا الاثم
انتهض القتل سببا لحرمان الارث وفيه الدية على العاقلة في ثلث سنين ونوع اخر يجري مجرى الخطا وهو
النايم ينقلب على انسان فيقتله تفريع قال في المنتقى قال محمد اذا تعمد شيا من انسان فاصاب شيا منه سوى
ما تعمد فهو عمد وان اصاب غيره فهو خطا وتفسير ذلك رجل تعمد ان يضرب رجلا بالسيف فاخطا
فاصاب عنقه وابان راسه فهو عمد ولو اراد يد رجل فاصاب عنق غيره فهو خطا لانه اصاب غير ما تعمد
وفي الاولى اصاب ما تعمد لانه قصد اتلاف طرف ذلك الرجل ولو رمى قلنسوة رجل على راسه فاصاب
رجلا فهو خطاء وكذلك لو قصد القلنسوة فاصاب السيف راسه فهو خطاء ولو رمى رجلا فاصاب
حايطا ثم رجع السهم فاصاب الرجل فهو خطا لانه اخطا في اصابة الحايط ورجوع السهم مبني على اصابة
الحايط لا على الرمي السابق لانه اخر السببين والحكم يضاف الى السببين وجودا انظر المحيط **فصل**
واما القتل بطريق التسبب كحفر البير ووضع الحجر على قارعة الطريق وذلك يوجب الدية على العاقلة ولا
يتعلق به الكفارة ولا حرمان الارث وقال الشافعي يلحق بالخطا في جميع احكامه وليس فيما دون النفس شبه
عمد فما جعل شبه عمد بالنفس فهو عمد فيما دون النفس **مسئلة** وفي نسخة الامام السرخسي لو ضرب انسانا
ضربة لا اثر لها في النفس لا يضمن شيا وفي مجموع النوازل رجل صاح برجل اخر فمات من صيحته تجب
الدية ولو سلخ جلده وجهه فمات فعليه الدية **فصل** لو قتل الرجل عمدا وله ولي واحد فله ان

في الادميين

يقتل القاتل قصاصا سوا قضى القاضي او لم يقض ويضربه بالسيف ويضرب عنقه ولو اراد ان يقتله بغير السيف منع
من ذلك ولو فعل فلم يعزر الا انه لا ضمان عليه وصار مستوفيا حقه سواء قتله بالعصي او بالحجارة او ساق عليه
دابة او حفر بيرا فالقاه فيها او باي نوع من انواع القتل ولو ان يقتل بنفسه وبامر غيره فقتله فاذا قتله غيره بامره
صار مستوفيا ولا ضمان على ذلك الرجل هذا اذا قتل والامر ظاهر اما اذا قتل فقال الولي كنت امرته فانه لا يصدق
في ذلك ويجب القصاص على القاتل **فصل** رجلان اصطدما فوقعا فماتا ان وقع كل واحد منهم على قفاه
لا شي على كل واحد منهما وان وقع كل واحد منهما على قفاه فعلى عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه ولو وقع احدهما
على قفاه والاخر على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر ودية الاخر على صاحبه **فرع** منديل في يد رجلين
فاخذ احدهما طرفا والاخر الطرف الاخر فتجاذبا فوقعا فماتا وقفا منبطحين يجب دية كل واحد منهما على
عاقلة الاخر ولو وقعا مستلقيين على قفاهما لا يجب شيا ولو اخذ منهما ولو وقع احدهما منبطحا والاخر مستلقيا
لا يجب دية المستلقي ويجب دية المنبطح وفي العيون لو وقع رجل المنديل فوقعا على اقفيتهما فماتا ضمن القاطع دية
والمنديل كذا روي عن ابي يوسف وحكي عن الامام الفضلي انه قال لا يجب على القاطع لا الدية ولا القصاص
مسئلة صبي في يد ابيه جذبه انسان من يد ابيه والاب يمسكه حتى مات فدية الصبي على من جذبه وعلى
ابوه وان جذبه الرجل وجذبه الاب حتى مات فعليهما الدية ولا يرث ابوه **مسئلة** رجل اخذ بيد رجل
فجذب الرجل يده فانكسرت يده ان اخذه بالمصافحة فلا شي عليه اليد وان عصرها فمدها ضمن القابض دية اليد
ولو عض ذراع رجل فجذب المعضوض ذراعه من فيه فسقط بعض اسنانه وذهب بعض لحم المعضوض فدية
الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراعه هذا الخلاف ما اذا كان في يده ثوب فتشبث بالثوب رجل فجذبه
صاحب الثوب ضمن المتشبث نصفه وان كان الذي جذب الثوب من لبس الثوب ضمن جميع الخرق انظر الخلاصة
القسم الثاني من الجراح والاطراف والمنافع وينقسم الى عمد وخطا والقصاص فيما دون النفس
مشروع بنص الكتاب والمماثلة معتبرة من حيث سلامة الاجزاء والشجاج عشرة وقد قيل ان الشجة لا تخلو اما
ان تقطع الجلد ام لا فان لم تقطع فلا يكون شجة ولا كلام فيه وان قطعت فلا يخلو اما ان يظهر الدم ام لا
فان لم يظهر فهي الخارصة وان ظهرت فلا يخلو اما ان يسيل الدم ام لا فان لم يسيل فهي الدامعة وان سال
فلا يخلو اما ان قطعت بعض اللحم ام لا فان لم تقطع فهي الدامية وان قطعت فلا يخلو اما ان يكون ذلك البعض
اكثر اللحم الذي بينه وبين العظم ام لا فان لم يكن اكثر اللحم فهي الباضعة وان كان اكثر فلا يخلو اما ان ظهرت الجلدة
الرقيقة الحايلة بين اللحم والعظم ام لا فان لم تظهر فهي المتلاحمة وان ظهرت فهي السمحاق ثم بعد ذلك ان تحفرت
على اظهار العظم ام لا فان تحفرت فلا يخلو اما ان تحفر على كسر العظم ام لا فان تحفره على الهاشمة وان لم تحفر فلا
تخلو اما ان تحفره على نقل العظم من غير وصول الى الجلدة التي بين العظم والدماغ ام لا فان
تحفرت فهي المنقلة والا فهي الامة وهي العاشرة ولم يذكر محمد ما بعدها وهي الدامغة بالغين المعجمة وهي التي
تخرج الدماغ لان النفس لا تبقى بعدها فكان ذلك قتلا لا شجة والكلام في الشجة لا في القتل فعلم ان حصر الشجاج
في اقسام اثارها هكذا وفي المبتغى في الموضحة القصاص اذا كان عمدا ولا نعلم فيه خلافا ولا فيما هو اكثر شجة
من الموضحة وهو فيما ذكر بعد الموضحة من الهاشمة والمنقلة والامة لا قصاص فيه ولا نعلم فيه خلافا وفيما دون
الموضحة حكومة على ما هو مفصل في كتب الفقه وبسط هذا الباب وذكر الموجبات وما فيها واحكام كل قسم من هذا

لو لم يكن الا ... المحيط الى ...

الباب بخرجنا عن المقصود والغرض هنا ذكر مسايل يتعلق بالسياسة **فصل** في الجناية على العقل
وهو الشرب اذا كان شارب الخمر حرا مسلما بالغا وشربه مختارا من غير ضرورة ولا عذر فانه يجد ثمانين سوطا
فان كان عبدا فليحد اربعين فان كان كافرا ووجد سكرانا ترك واذا علق بذلك عوقب واجمعوا ان الحد
الخمر يجب بنفس الشرب ولو قطرة يجلد وغيرها من الاشربة فانه لا يجب حتى يسكر **مسئلة** لو كانت الرايحة
توجد منه عند الاخذ فلما ذهبوا به الى الامام انقطعت بسبب بعد المسافة لم يبطل لان هذا موضع العذر
والسكر الذي يجد هو الذي لا يعقل منطقا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المراة وقال محمد ان يهذي
ويخلط كلامه وهو المذكور في كتاب الاشربة **مسئلة** لو اقر بعد زوال الريح فانه لا يواخذ باقراره
حتى يعزر ويجدها يوجد منه وهو قول ابي يوسف وقال محمد يوخذ باقراره وكذلك لو شهد عليه بعد زوال الريح
لم يحد عندهما وقال محمد يحد وكذلك لو وجد منه ريحها او تقاياها يحد لانه يكون شربها مكرها ولان الريح
تشبه **مسئلة** اذا رجع شارب مسكرا والخمر عن اقراره لا يحد لاحتمال انه صادق في الرجوع عن غاور شبهه
وكذلك لو اقر سكران لا يحد يجوز ان كذب في الاقرار لسبب السكر فيقوم الشبه وكذلك ساير الحقوق **مسئلة**
وجد سكران ويوجد منه الرايحة لا يحد ولكن يعزر باقل من اربعين سوطا ولو وجد منه رايحة الخمر دون
السكر يعزر ولا يوخر التعزير حتى يزول السكر **مسئلة** ولو وجد يحمل اناء فيها خمر يعزر **مسئلة**
ويعزر مسلم يبيع الخمر ضربا وجيعا يجلد في الاجح حتى يتقدم الله فان باع في المرة بعد التقدم ثم اسلم سقط التعزير
وهذا دليل على ان التعزير لا يسقط بالتوبة **فرع** وينبغي لو شرب شارب عمل الكذب ويفرق على اعضائه
كما ياتي في فصل الزنا ان شاء الله تعالى وضرب الشارب اشد من ضرب القاذف لان سببه ثابت معين وسبب
حد القذف متردد **فصل** واما الحشيشة ففيها الادب بقدر جوابيها والحاكم لا تغطى العقل بخلاف
العقاقير الهندية فان اكلت لتغطية العقل امتنع اكلها حينئذ **فرع** والظاهر جواز ما يسقى من المرقد
لقطع عضو ونحوه لان ضرر المرقد مامون وضرر العضو غير مامون **فصل** في السرقة السارق
كل بالغ عاقل لا شبهة له في المال واذا كان في جماعة السراق صبي او مجنون درئ الحد عنهم في قول ابي حنيفة
وزفر وقال ابو يوسف ان كان الصبي والمجنون وليا اخراج المتاع درئ عنهم وان كان الذي ولي اخراجها
قطعوا الا الصبي والمجنون وعند ابي حنيفة رجلين اقرا بسرقة ثوب يساوي مائة ثم قال احدهما الثوب
ثوبنا لم نسرقه درئ عنهما القطع ولو قال احدهما سرقنا هذا الثوب من فلان وكذبه الاخر قطع المقر وحده
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يقطع واحد منهما ولو شارك صبي او ذو رحم محرم من المسروق منه
او كان شريكا للمسروق منه في المتاع فلا قطع على واحد منهما في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجب على
شريك الصبي والمجنون ولا يجب اذا كان احدهما شريكا للمسروق منه وعلى هذا الاختلاف اذا كان في قطاع الطريق
صبي او مجنون او اخرس **فصل** لا خلاف ان النصاب في باب السرقة شرط لوجوب القطع وهو
مقدر بعشرة دراهم مضروبة حتى لو كانت تبرا لا يبلغ قيمتها عشرة مضروبة لم يقطع وهو رواية عن ابي يوسف
ومحمد وروي عن ابي حنيفة اذا سرق عشرة دراهم مضروبة فيما بين الناس قطع وهذا يدل على انه يعتبر المضروب
اذا كان جاريا واذا كانت قيمة المسروق كاملة وقت السرقة ثم انتقصت فان كان النقصان في عينها لم
يسقط القطع وان كان من طريق السعر سقط وعن محمد انه لا يسقط وهو قول الشافعي ولو سرق في بلد وقد

في بلد اخر والقيمة فيه انقص لا يقطع حتى يكون القيمة في البلدين عشرة انظر الايضاح **فصل** ولا خلاف
ان الحرز معتبر وذلك باحد امرين اما بما يعد للاحراز كالدور والدكاكين وما اشبه ذلك واما ان يصير محرزا بالحافظ
فان من جلس في الطريق او في المسجد وعنده متاع فهو محرز به وما كان حرزا لنوع فهو حرز لساير الانواع حتى قيل
لو سرق من حانوت البقال حرز بخويز وسوا سرق من ذلك وهو مفتوح الباب او لا باب له اذا عجز البناء والمكان الذي لم يوضع
للحرز يعتبر فيه الحافظ وسواء كان الحافظ نايم في ذلك المكان او مستيقظا وما كان محرزا بالابنية فاذن له في دخوله
فسرق هذا الماذون له في الدخول لم يقطع ولم يكن حرزا في حقه واذا كان ثمه حافظا او كان صاحب المنزل نايما
عليه **فصل** في العقوبة في السرقة وهو القطع وذلك الى الامام ومحله قطع اليد اليمين من مفصل الزند
وانما اليمين بشرايط وهي ان تكون اليسرى صحيحة والرجل اليمين صحيحة فان كانت اليسرى مقطوعة او شلاء او يد
مقطوعة الابهام او ثلث اصابع سوى الابهام لم يقطع اليمين لان القطع يكون اهلاكا من وجه وكذا في الرجل
الصغرى اذا سرق وابهام يده اليسرى مقطوعة او اثنتان سوى الابهام لم يقطع اليمين وان كانت واحدة سوى
الابهام يقطع ولا قطع في اليد اليسرى على كل حال ولا في الرجل اليمنى وانما يقطع اليمنى في المرة ثم الرجل اليسرى
في المرة الثانية ثم يعزر بعد ذلك ويحبس وقال الشافعي ومالك يقطع يده اليسرى في المرة الثالثة ورجله اليمنى
في المرة الرابعة فان سرق بعد ذلك حبس وقال ابو يعقوب تقبل والقطع لوجوب شروط بعضها في السارق وقد
تقدم بعضها وبالجملة فهو ان يكون بالغا لان القطع عقوبة وانه يستدعي سابقة جناية والفعل لا يقطع جناية
من الصبي والمجنون وان لا يكون بينه وبين المسروق منه قرابة ولاد او قرابة ذي رحم محرم وان وجد
وبعضها في المسروق وهو كونه نصابا بالاجماع **فصل** ما اوجبه القطع فان السارق لا يضمن
اذا قطع ولا يجمع القطع والضمان وقال الشافعي يقطع ويضمن ما استهلك ولو كانت العين قايمة ردت الى
المالك ولو سقط القطع بشبهة معترضة نحو ان ملك بعض المسروق ضمن ولو باع السارق العين من غيره او وهب
ردت على صاحبها والتمليك باطل فان هلكت في يد المشتري وقد كان البيع قبل القطع او بعده فلا ضمان على
السارق ولا على القابض هكذا روي عن ابي يوسف ولو غصب انسان من السارق فهلك في يد الغاصب بعد القطع
فلا على السارق ولا على الغاصب كان العقد وريا والاولى ان يقال بان الغاصب يضمن ولو استهلك السارق
المتاع بعد القطع لم يكن عليه ضمان في المشهور من الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضمن اذا استهلك ولو ملك
او سرق لم يضمن ولو وجد المالك في المشتري من السارق كان له ان ياخذه ويرجع الماخوذ منه على السارق بالثمن
الذي دفع اليه وكذلك لو كان المشتري والموهوب له استهلك كان للمالك ان يضمنه القيمة ويرجع المشتري على
السارق بالثمن دون القيمة انظر الايضاح **فصل** الحد الواجب بالزنا نوعان رجم وجلد ولا يجمع
بينهما عندنا مشروع بان زنى البكر فحده الجلد والتغريب ليس بحد ولكن للامام لو فعل ذلك سياسة جاز وقال
الشافعي يجمع بين الجلد والتغريب سنة والرجم يجب على المحصن والاحصان عبارة عن البلوغ والعقل والحرية
والدخول في النكاح الصحيح في الفرج على وجه يوجب الغسل من انزال والاسلام وقال الشافعي الاسلام
ليس بشرط وهو احد قولي ابي يوسف واحصان كل واحد من الزوجين شرط ليصير به الاخر محصنا
وقال ابو يوسف اسلام المراة ليس بشرط **فصل** واذا كان احصان الزاني باقرار او بالبينة
فهو سواء ويرجم وكذلك يحمل الحد الشهود انه جامعها او باضعها ولم يشهدوا انه دخل بها صار محصنا كما لو

يحدوا انه جامعها في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يكتفي بقولهم دخل بها **فصل** في صفة
الزنا علم على الفعل المحظور والحد يسقط بالشبهة والشبهة على ضربين شبهة في العقد فالعقد اذا وجد لا كان
او حراما متفقا على تحريمه او مختلفا فيه علم الواطئ انه محرم او جهل لم يجب الحد في قول ابي حنيفة وقالا في النكاح
اذا تزوج نكاحا مجمعا على تحريمه كنكاح المحارم والخامسة واخت المراة فليس فيه شبهة ويجب الحد على الواطئ اذا
علم بالتحريم وان كان لا يعلم فلا حد عليه **فصل** الشبهة في الفعل في سبع مواطن جارية الاب وجارية
الام والمطلقة ثلاثا ما دامت في العدة وام الولد ما دامت تعتد منه وجارية المنكوحة والعبد اذا وطئ
جارية مولاه والجارية المرهونة يطاها المرتهن في رواية كتاب الرهن وذكر في كتاب الحدود انه يحد المرتهن
ولا يعتبر ظنه في هذه المواضع اذا ادعى فقالت ظننت انها تحل لي لم يجب الحد ولا يثبت نسب الولد وان لم يدع
الظن وجب الحد وان ادعاه احدهما ولم يدعه الاخر فلا حد حتى يقرا جميعا بانهما علما بالحرمة **فصل**
والاقرار بالزنى لا يتعلق به الحد حتى يقر اربع مرات في اربع مجالس مختلفة من مجالس المقر دون مجلس القاضي
وقال الشافعي يقام باقرار مرة واما الشهادة على الزنى فلا تقبل باقل من اربعة وقد تقدم **فصل**
كيف يقام الحد واذا حكم بالرجم امر الشهود ان يبدءوا بالرجم ثم الامام ثم الناس ويربط المرجوم ولا يمسك
ويحفر له اذا كان رجلا ولكنه يقام قائما وينصب للناس ويرجم وان كانت امراة فان شاء حفر لها وان
شاء لم يحفر ولا باس لكل من رمى ان يتعمد بقتله الا اذا كان رحم محرم من المرجوم فانه لا يستحب له ان يتعمد
بقتله ويجرد في التعزير وحد الزنى وكذا في حد الشرب في الرواية المشهورة عن محمد انه لا يجرد في الشرب
واما حد القذف فلا يجرد ولكن ينزع عنه الحشو والفرو وقال ابو حنيفة الحد في الاعضاء كلها ما خلا الفرج
والوجه والراس وقال ابو يوسف يتقي الصدر والبطن ويضرب الراس سوطا او سوطين ويفرق على
الكتفين والذراعين والعضدين والساقين والقدمين واما في التعزير فلا يفرق على الاعضاء **فصل**
وينبغي للقاضي اذا ضرب الناس في الحدود وكلها ان يضرب الرجال قياما او يامر الجلاد ان لا يرفع يده بالسوط
حتى يبدو ابطه ولكن وسطا في ذلك ويضرب الشاب والشيخ في الحدود كلها سواء في الاجماع اذا اقتص الناس في جراحاتهم
دعى بطبيب فيقتص لهم واجرتهم على المقتص له ويجب للسلطان ان يختار رجلا عدلا لاقامة الحدود
على اهلها عارفا بوجوه ذلك لما يتقى في ذلك من الحيف وقد كان علي بن ابي طالب يقيم الحد لابي بكر وعمر في خلافتهما
ولا تقام الحدود الا بالسوط ولا يكون بالدرة قال بعضهم وانما كانت درة عمر للادب فاذا حضرت الحدود
رفعت السوط ولا يعاد الحد بالسوط اذا اقيم بالدرة فقد يكون في الدرة ما هو اوجع من كثير من السياط فلا
يجمع عليه حدان الا ان يكون الدرة لطيفة لا تولم ولا توجع فيعاد الحد بالسوط ولا يعمد بضربه مكان مرة
قبلها بل يفرق عليه الضرب اذ فيه راحة له ولا يشترط بالايدي ولا رجل ولا عد محال ولا تربط يداه
بل يترك له يد يدفع بها عن نفسه هذا في الحدود واما العقوبات والتعزيرات فما عظم منها فهو كما تقدم في الحدود
وما خف منها عوقب صاحبه على قدر شانه وربما كان بحبس دون ضرب وسياتي ذكره ان شاء الله تعالى ويكون السوط
الذي يجلد به متوسطا لا جديدا ولا خلقا ويكون قد قطعت ثمرته وثمرة السوط طرفه قاله الجوهري **فصل**
في القذف عن ابي يوسف فيمن قال لغيره في رضا او غضب لست لابيك فهو قاذف **مسئلة** ولو قال
ليس هذا ابوك فان قاله في رضا او على وجه الاستفهام ليس بقاذف ولو قال في غضب او على وجه التعيير فهو

قاذف **مسئلة** ولو قال لست لابيك فليس بقاذف بالزنا لان معناه لم تلدك امك واما الزانية حين الحبل
تلد من الزنا لا التي لا تلد فلا قاذف لنفيه من الاب لانه قطع نسبه ونفاه وانما ينتفي بزنا الام فكان قذفا قال
مسئلة ولو قال يا ابن الزانيين وامه التي ولدته مسلمة فعليه الحد وان كانت كافرة فلا حد عليه ولا يعتبر
حال الجدة لان الام حقيقة والجدة يسمى بها مجازا **فرع** ولو قال يا ابن مائة زانية فانه يعتبر حال الام لكن
لان معناه زنت مائة مرة **فرع** لو قال انت ابن فلان لرجل اجنبي في حال الغضب فهو قاذف للاجنبي ولام
الذي خاطب لان حقيقته لنفي النسب لكن يستعمل للتشبيه في الاخلاق فيحكم الحالة فان كان في غضب يحمل قذفا
لهما لان الحالة تدل عليه وان كان في رضى يحمل على التشبيه بدلالة حاله كذا في شرح التجريد **فرع** ولو قال لست
لادم او لانسان او لرجل لم يكن قذفا لانه ليس فيه معنى الانسبة الام الى الزنا فلم يكن قذفا ولو قال يا ابن الزنا
فهو قاذف ولو قال الرجل يا معفوج كان يعذر ولا يجب الحد في قول ابي يوسف ومحمد حتى يضيف الفعل الى
السبيل وعلى قول ابي حنيفة لا يكون قذفا بحال وعليه التعزير لان اللواط عنده وعند هما غير الزنا **مسئلة**
لو قال يا ابن القحبة يعزر لان القحبة اسم للمتعرضة للزنا دون الزانية **فصل** ولو شهد رجلان على رجل بالقذف
واختلفا في المكان الذي قذفه فيه او في الوقت الذي قذفه فيه وجب الحد عند ابي حنيفة وقالا لا يجب الحد ولو شهد
احدهما انه قذفه يوم الخميس وشهد الاخر انه قذفه يوم الجمعة فلا حد عليه في قولهم وعن محمد اذا شهد الشهود فقالوا
رايناه يزني بها دون الفرج قال لا حد والحد يعزر ولو قالوا رايناه يزني ثم قالوا بعد قطع الكلام زنى بها دون
الفرج ضرب الحد نظرا للابتداء **مسئلة** لو صدق المقذوف القاذف في قذفه او شهدت عليه الشهود بذلك
جازت الشهادة ولا حد على القاذف **مسئلة** ولا تجوز الشهادة على القذف الا شهادة رجلين ولا يجوز
فيه شهادة النساء مع الرجل والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي **مسئلة** واذا ادعى القاذف ان المقذوف
عبد فقد جازت على ذلك شهادة رجل وامراتين والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي **مسئلة فرع** ولو ادعى
المقذوف ان له بينة حاضرة في المصر على قذفه كان ابي حنيفة ... الحبس للمدعى عليه الى قيام الحاكم في مجلسه يدليه
الملازمة ولا ياخذ منه كفيلا بنفسه وقال ابو يوسف ياخذ الكفيل **فرع** لو اقام المدعي شاهدا واحدا
عدلا وشاهدين لا يعرفهما القاضي كان ابو حنيفة يحبسه وقال ابو يوسف لا يحبسه بقول الواحد العدل لان قول
الواحد لا يصلح حجة لاثبات الحق بخلاف الشاهدين فان قولهما يصلح حجة في ذلك وابو حنيفة يقول الحجة تكمل
بالعدد ويعمل لها عند العدالة فاذا وجد الواحد عدلا وجد الوصف العمل للشهادة واورث التهمة والحبس
شرع عند التهمة انظر شرح التجريد **مسئلة** ولو اقام البينة واحدة وادعى ان له بينة اخرى خارج المصر
لا يحبس وكذا اذا ادعى ان شهوده غيب فطلب التاجيل من القاضي لم يوجله وكذا ان ادعى ان شهوده حضور في
المصر اجله ما بينه وبين قيام القاضي فيلزمه ويقول ابعث الى شهودك واحضرهم وقال ابو يوسف ومحمد يوجل
يومين او ثلاثة ويوخذ منه الكفيل وابو حنيفة يقول ان التكفيل استيثاق وانه لا يلائم الحدود والتاجيل
الى من مجلس القاضي منع عن استيفاء الحق بلا حجة فلا يجوز **فرع** روي عن محمد انه اذا ادعى ان له
بينة حاضرة ولم يوجد احدا يبعث به الى الشهود فان القاضي يبعث معه من الشرط من يحفظونه ولا يتركه
حتى يقر فان لم يجد ضرب الحد فان اقام بينة بعد ذلك على صدق قذفه اطلقت شهادته واحد فيها لانه
ظهر بالبينة ان المقذوف لم يكن محصنا وكان هو لم يكن قذفا وانه جلد خطا حد القذف فلا يورث ويبطل

بموت لان المتعلق في حق الله تعالى والاولى لا يجوز في حق قد ولو قذف بعد الموت فلمن له ان
ياخذ بالحد وابن الابن ولا ياخذ الحد للميت الا والد وولد ولا ياخذ لاخ ولا عم ولا حي لان
القذف يتناول الولد باعتبار الاتحاد الثابت بالجزئية ولا جزئية بعيدة و بين غيره وقال ابو حنيفة يستوي
في ذلك ولد الابن دون ولد البنت لان الارث بالاباء دون الامهات ويجوز للابعد من الولادات
يطالب بالحد مع بقاء الاقرب فيكون لابن الابن يطالب مع بقاء الابن خلافا لزفر **مسئلة**
وليس للولد ان يطالب اباه او جده وان علا بحد القذف ولا حده لان الحد عقوبة وليس للولد ولاية
عقوبة الجناية عليه كالقصاص **مسئلة** يستحسن من الحاكم اذا رفع اليه قبل ان يثبت ان يقول المدعي
اعرض عن هذا **فصل** في الجزية وعقوبة المحاربين قطاع الطريق صفة المحارب فهو الخارج
اذا كان به منعة وكل من خرج في غير مصر بسلاح او خشب فامتنع وقدر ان يدفع عن نفسه فقد حارب
ومن فعل ذلك في المصر فليس بمحارب ولا يقام عليه الحد في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يقام
عليه لان هذه جناية فلا يختلف باختلاف الامكنة فكذا احكامها قلنا ان الحكم يتعلق بقطع الطريق لا بغيا
مطلقه انه لا يتحقق في المصر ولا قرب منه بغرب امن عما وجد بقطع الطريق به وانه يتحقق خارج المصر لانقطع
الغوث وقال ابو حنيفة من قطع الطريق بين الحيرة لا يقام عليه الحد وهذا كان في زمانه واما الان فصار
بمنزلة البرية لانقطاع الغوث فيتعلق به الحد وانما يصير محاربا لان المال المحفوظ في الصحراء يحفظ الله والمتعرضة
متصور بصورة المحارب لله ولرسوله وسواء في ذلك من باشر القتل واخذ المال ومن لم يباشر لان قطع
الطريق مضاف الى الكل لان الذي لم يباشر معين المباشر ويحقق معنى فعله بتربصه للدفع عنه والا رهاب
فصار كالردء في باب الغنيمة **فصل** في عقوبة قطاع الطريق نزل قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون
الله ورسوله الاية في قطاع الطريق قال اصحابنا الاحكام المذكورة في الاية على الترتيب ممن اخاف السبيل
ولم يقتل ولم ياخذ مالا نفي ومن اخذ مالا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى ومن قتل ولم ياخذ مالا
قتل ومن قتل واخذ المال فالامام فيه مخير فان شاء قطع يده ورجله وصلبه وان شاء قتله ولم يقطع وعن
عن ابي يوسف انه يصلب حيا بعد القتل ويصلبه الامام ثلثة ايام ثم يخلي بينه وبين اهله واما النفي المذكور
في الاية فهو ان يحبس حتى يحدث توبة فان تاب قبل الاخذ وثبوت اليد سقط الحد وان تاب بعد
ذلك لم يسقط **فصل** اذا سقط الحد دفع من قتل منهم بحديدة الى الاولياء فيقتلون او يعفون
لانه اخرج الفعل من ان يكون قطعا للطريق لكن لم يخرج عن كونه قتلا فيثبت عليه حكمه وحكم القتل العمد
ما ذكرنا **فرع** وان كان القتل بعصا او حجر فعليها فعليه الدية وكذا اذا تاب المحاربون قبل القدرة
عليهم فالحكم في القصاص وضمان الاموال ما لو اخذ وامن غير قطاع الطريق وكذا اذا اخذوا
وقتل التوبة ولم يكونوا اخذوا مالا او قتلوا ولكن اصابوا جراحات وجب عليهم القصاص فيما يستطاع
ويضمنون ما لا يستطاع ويستودعون الحبس حتى يتوبوا **فصل** في السيرة في البغاة قال
ابو حنيفة اذا وقعت الفتنة بين المسلمين ينبغي ان يلزم بيته ولا يخرج الى الفتنة فان دعاه الامام
الامام وعنده غناء وقدرة لم يسعه التخلف لان طاعة الامام فرض حالة القدرة وينبغي للامام اذا
بلغه الخوارج يتاهبون للقتال ان ياخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك لان دفع الشر قبل وقوعه

اسهل من الدفع بعد وقوعه وان لم يعلم بهم الامام حتى تعسكروا وتاهبوا للقتال بعث اليهم من يدعوهم الى
العدل رجاء ان يعودوا اليه وقد بعث علي كرم الله وجهه حرورا يدعوهم الى العدل فان ابوا قاتلهم وهزمهم فان
هزمهم ولهم فئة يلجئون فينبغي للامام العدل ان يتبع مدبرهم ويجهز على جريحهم ويقتل اسيرهم وان شاء حبسه
لانه لو خلاهم يعودون حربا علينا وان لم يكن لهم فئة لم يفعل شيئا من ذلك **مسئلة** ما ظفر اهل العدل من كراع
اهل البغي وسلاحهم فلا باس ان يستعينوا به على قتالهم ويجوز للامام ان ياخذ اسلحة اهل العدل اذا احتاج
مسئلة ما اصاب الامام من الخوارج حبس عنهم فاذا انقطع عنهم رد عليهم وما اصاب الخوارج من اهل
العدل من دم او جراحة او مال استهلكه فذلك موضوع وما فعلوه قبل التحيز والخروج يوخذون به وكذلك
ما فعلوه بعد تفرق جمعهم **فصل** في الردة والعياذ بالله ونسأل الله حسن الخاتمة وهي الكفر بعد
الاسلام ويكون بصريح وبلفظ يقتضيه وبفعل يتضمنه فالصريح واضح كقوله انا كافر او بريء او الكفر بجحد واللفظ الذي
يقتضيه مثل ان ينسب التأثير للنجوم ومثل الخطيب يقول كافر لمن يريد ان ينطق بكلمة الشهادة فيقول له اصبر حتى
افرغ من خطبتي فانه يحكم بكفر الخطيب لانه يقتضي ارادة بقاء الكفر وهذا لا يتمشى الا على المذهب وكذا
ما يحكي عن بعضهم ووقعت مسئلة في ايام شهاب الدين القرافي بمصر وكان اهل العلم اذ ذاك متوافرون وهي
ان رجلا مات له ابن فقال فاستفتي شرف الدين الكركي **قال** لانه اراد ان يكفر به وافتى القرافي بعدم كفره
واحتج بان ارادة الكفر لم تكن مقصودة له وانما اراد التغليظ في الشتم وارادة الكفر انما يؤول اليه الامر وما
قاله القرافي هو مذهب ابي يوسف حيث قال لو قال لآخر قبض الله روحك على الكفر انه لا يكفر وتمام ذلك
تطلع في الخلاصة في الجنس الخامس من كتاب الفاظ الكفر واللفظ يقتضي الكفر كجحده لما علم من الشريعة ضرورة
كالصلوة والصيام انظر القنية وما حكي فيها عن نظم الزند ولسى واما الفعل الذي يتضمن الكفر فمثل البرد
في الكنائس والتزام الزنار في الاعياد انظر الخلاصة والتلطخ بالحجر الاسود بالنجاسات والقاء المصحف في
القاذورات وكذا لو وضع رجل عليه استخفافا من القنية وهذه الافعال دالة على الكفر لانها كفر لما قال من ان
دلالة على بطلان التكفير بالذنوب **مسئلة** عن ابي يوسف انه اذا طلب الامهال اجل ثلثا ويقتل بعده
ان يأتي بكلمة الشهادتين ويبرأ من الدين الذي انتقل اليه فان تاب المرتد ثم رجع فارتد كان حكمه في الدفعة
الثانية كالدفعة الاولى وكذلك الدفعة الثالثة والرابعة وفي المرة اذا تاب يعزر ويخلى سبيله وقيل يحبس حتى
يظهر عليه خشوع التوبة والاخلاص **مسئلة** واما المرتدة لا يجب قتلها ولكنها تحبس وتجبر على الاسلام
كل حسن ط جبارها على الاسلام ان تحبس ثم تخرج في كل يوم فيعرض عليها الاسلام فان ابت ضربها اسواطا
ثم تحبس هكذا تفعل ابدا **مسئلة** قالوا في الغضب انا يهودية او كافرة حرمت على الزوج **فصل**
فيمن سب الله والملائكة والانبياء او سب صحابة النبي صلى الله عليه وسلم وقد استوفى القاضي عياض في كتاب المسمى بالشفا
الكلام في هذا وما اشبهه ولم يترك لغيره مقالا وقال رحمه الله لا خلاف ان ساب الله تعالى من المسلمين كافر حلال
الدم واختلف اهل العلم في استتابته **فصل** ومن سب ملكا من الملائكة وقع في الخلاصة لو قال
لقاوك على كلفاء ملك الموت قال الحاكم عبد الرحمن ان كان قاله لكراهة الموت لا يكفر ولو قال لعداوة ملك الموت
يكفر **فصل** وكذلك الحكم في سب الانبياء **قال** كما في الشفا سب النبي عليه السلام او عابه او
الحق به نقصا في نسبه او دينه او خصلة من خصاله او عرض به او شبهه بشيء على طريق السب له والازراء عليه

او النقص لشانه او الغض منه والعيب له فهو ساب تلويحا كان او تصريحا وكذا لو لعنه او دعى عليه او
تمنى مضرة له او نسب اليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم او عبث في جهة العزيزة بسخف من الكلام او بشيء
مما جرى من البلاء والمحنة عليه او غمصه ببعض من العوارض البشرية الجائزة والمعهودة لديه قتل وهذا كله اجماع
من العلماء وائمة الفتوى من لدن الصحابة رضوان الله عليهم الى هلم جرا **مسئلة** ولو شهد شاهدان
احدهما على ان رجلا سب النبي صلى الله عليه وسلم فانه يلزمه الادب الوجيع والتنكيل ويطال سجنه حتى تظهر
توبته **فصل** فيمن سب ازواجه واصحابه وبغضهم وتنقيصهم حرام ملعون فاعله ومن شتم احدا
من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ابا بكر او عمر او عثمان او معاوية او عمرو بن العاص فان قال كانوا على ضلال و
كفر قتل وان شتمهم بغير هذا من مشاتمة الناس نكل نكالا شديدا والرافضي ان كان يسب الشيخين
ويلعنهما فهو كافر وان كان يفضل عليا على ابي بكر وعمر رضي الله عنهما لا يكون كافرا لكنه مبتدع والمعتزلي
مبتدع الا اذا قال باستحالة الرؤية فحينئذ هو كافر والمشبهي مبتدع فان اراد باليد الجارحة
فهو كافر والمبتدع صاحب الكبيرة والبدعة الكبيرة وفي الملتقى سئل ابو حنيفة عن مذهب اهل السنة
والجماعة فقال ان تفضل الشيخين وتحب الختنين وترى المسح على الخفين وتصلي خلف كل بر وفاجر
وامام الهادي في الخلاصة وروي عن مالك من سب ابا بكر جلد ومن سب عائشة قتل قيل لم فقال من رماها
فقد خالف القران **فصل** ومن سب غير عائشة من ازواج النبي صلى الله عليه وسلم ففيها خلاف بين اهل
العلم احدهما انه يقتل لانه سب النبي عليه السلام بسب حليلته والاخر انها كسائر الصحابة يجلد جلد المفتري
فصل ومن سب آل النبي عليه السلام يضرب ضربا شديدا وجيعا ويشهر ويحبس طويلا حتى
تظهر توبته لانه استخفاف بحق الرسول عليه السلام **فصل** ومن استخف بالقران او بشيء منه
او جحده او حرفا منه او كذب بشيء منه او اثبت ما نفاه او نفى ما اثبته على علم منه بذلك او شك في شيء من
ذلك فهو كافر عند اهل العلم بالاجماع وكذا من غير شيئا منه او زاد فيه كفر كالباطنية والاسماعيلية
او زعم انه ليس بحجة للنبي عليه السلام او ليس فيه حجة ولا معجزة كقول هشام القرطي ومعمر الصمري انه لا يدل
على الله ولا حجة فيه لرسوله ولا يدل على ثواب ولا عقاب ولا حكم فلا محالة في كفرهما بهذا القول
وكذا يكفرهما بانكارهما ان يكون في سائر معجزاته حجة له او في خلق السموات والارض دليل على الله سبحانه
لمخالفتهما الاجماع والنقل المتواتر عن النبي صلى الله عليه وسلم باحتجاجه بهذا كله وتصريح القران **فصل**
وقد تقرر ان من سب نبيا او ملكا من الملائكة فان سبيله سبيل من سب النبي عليه السلام قاله صاحب
الشفا وهذا فيمن حققنا كونه من الملائكة والانبياء كجبرائيل وميكائيل وخزنة الجنة وخزنة النار اعاذنا
الله منها والزبانية وحملة العرش وعزرائيل واسرافيل ورضوان والحفظة ومنكر ونكير من الملائكة
المتفق على قبول الخبر الوارد بذكرهم فاما من لا يثبت الاخبار بتعيينه من الملائكة والرسل كهاروت
وماروت من الملائكة والخضر ولقمان وذو القرنين ومريم واسية وخالد بن سنان المذكور انه نبي اهل
الرس وزرادشت الذي يدعي المجوس ويذكر المؤرخون نبوته فليس الحكم في سابهم والكافر بهم
كالحكم فيمن قدمناه اذ لم تثبت لهم تلك الحرمة ولكن يزجر من تنقصهم واذاهم ويؤدب بحال المقول
فيهم لا سيما من عرفت صديقيته وفضله منهم كمريم وان لم يثبت نبوتها واما انكار نبوتهم او كون

الاخرى من الملائكة فان كان المتكلم في ذلك اهل العلم فلا حرج لاختلاف العلماء في ذلك وان كان من عوام الناس
زجر عن الخوض في مثل هذا فان عاد ادب وليس لهم الكلام في مثل هذا وقد كره السلف الخوض في مثل هذا مما
ليس تحته عمل الا اهل العلم فكيف بالعامة **فصل** في عقوبة الساحر والخناق والزنديق قال في النوازل
الخناق والساحر يقتلان اذا اخذا لانهما ساعيان في الارض بالفساد وان تابا ان كان قبل الظفر بهما قبلت
توبتهما اما بعد ما اخذا ويقتلان كما في قطاع الطريق وكذا الزنديق المعروف والداعي اليه يعني الى مذهب الالحاد
قال رحمه الله والاباحي على هذا ولا يقبل توبته هكذا افتى الشيخ الامام عز الدين الكندي وبخاران
ابرهيم انظر الخلاصة **فصل** في عقوبة العائن وفي الموطا وغيره من كتب الحديث ان سهل
بن حنيف اغتسل بالخرار فنزع جبة كانت عليه وعامر بن ربيعة ينظر اليه وكان سهل رجلا ابيض حسن الجلد قال
فقال له عامر بن ربيعة ما رايت كاليوم ولا جلد عذراء فوعك سهل مكانه واشتد وعكه فاتى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاخبره سهل بالذي كان من شان عامر فقال رسول الله علام يقتل احدكم اخاه الا بركت
العين حق توضا له عامر فراح سهل مع رسول الله ليس به باس وفي رواية انه عليه السلام دعى عامرا فتغيظ
عليه وقال علام يقتل احدكم اخاه الا بركت العين اغتسل له فغسل عامر وجهه ومرفقيه وركبتيه واطراف
رجليه وداخل ازاره في قدح ثم صب عليه **قال** الزهري ان الغسل الذي ادركنا علماءنا يصفون
ان يؤتى العائن بقدح فيه ماء فيمسك مرتفعا عن الارض فيدخل فيه كفيه فيمضمض ثم يمجه في القدح
ثم يغسل وجهه في القدح صبة واحدة ثم يدخل يده اليسرى فيصب بها على كفه اليمنى ثم يدخل يده اليمنى
فيصب بها على مرفقه الايسر ثم يدخل يده اليسرى فيصب بها على قدمه اليمنى فيصب بها على اليسرى كذلك
في القدح ثم يدخل داخل ازاره في القدح في الارض ويصب على راس المعين من خلفه صبة واحدة وقيل
يغتسل ويصب عليه ثم يكفى القدح على الارض وراءه واما داخل ازاره فهو الطرف المتدلي الذي يفضي
في مئزره الى جلده **قال** بعض علماء الحديث وغيرهم فان امتنع من الوضوء قضي عليه اذا خشي على المعين
الهلاك وكان وضوء العين عندهم عادة وينزل الهلاك عنه الا بهذا الوضوء لانه من باب حياة النفس
كبذل الطعام عند المجاعة وقال بعضهم يجبر على الوضوء ان امتنع وان اباه فعله بالادب الوجيع حتى
يفعله بنفسه ولا يفعله غيره عند امتناعه فان الشفاء منوط بفعله كما ان المرض النازل كان بسببه
فلا يندفع ما نزل الا بفعله **فصل** قال بعضهم وقد تكلم الناس في امر العين وجوابها
ان يكون الله سبحانه وتعالى قد اجرى العادة عند تعجب الناظر من امر وثنائه عليه ان يمرض المتعجب منه او يتلف
او يتغير الا ان العائن اذا برك الله فيه بطل المعنى الذي يخاف من العين ولم يكن له تاثير فان لم يبرك وقع
ما اجرى الله به العادة عند ذلك وقيل في ذلك بعد وقوعه بامر النبي صلى الله عليه وسلم **وقال**
ابن العربي الباري سبحانه هو الخالق لما في السموات والارض فليس فيها حركة ولا سكنة ولا حكمة ولا لفظ
الا الله سبحانه خالقها في العبد ومعتقدها له وهو تعالى يرتب افعاله ومرتبا اسبابها ويرتب العوامل على
اسبابها فمثال ذلك العين فان النفس اذا رات صورة مستحسنة فعلقت ذكرها عليها واستولى ذلك على
القلب فان لم ينطق بحرف لم يخلق الله شيئا وان نطقت بالاستحسان والتعجب من الجمال فقد اجرى الله تعالى
في مرض المعين المرض والهلاك على قدر ما يريد الله تعالى فلذلك نهي العائن عن القول والباري تعالى

وان كان قد سبق من حكمة الوجود بذلك فقد سبق من حكمته ان العاين اذا برك سقط حكم فعله ولم يرد له اثر
والباري سبحانه يرد قضاءه بقضائه ومن حكمته ان جعل وضوء العاين يسقط اثر عينه وذلك الخاصة لا يعلمها
الا خالق الخاص والعام وكذلك ما يحدث عند قول الساحر وفعله في جسم المسحور وضعه الله في الارض بمشيئته
وحكمته ومن فضول الشريعة وفضلها وحكمها البالغة ما وضع الله تعالى من الرقى في اذهاب الامراض من الابدان
بها وابطال سحر الساحر ورد عين العاين عند الاسترقاء بها ودفع كل ضرر باذن الله تعالى والباري تعالى
هو الذي خلق الشفاء عند الاسترقاء كما خلق الشفاء من الداء عند استعمال الدواء ولا حظ للدواء
في ذلك ولا يصح في عقل عاقل ان يكون جمادا فاعلا كما ان الله تعالى سبحانه يعرف الافعال الغريبة داخل البدن
بالادوية كذلك يعرفها خارج البدن بالرقى والنفث ويقطع بما شاهدناه ذلك والمشاهدة اقوى من الدليل
النظري **فصل** ومن الزواجر الشرعية التعزير والعقوبة بالحبس والتعزير تاديب
استصلاح وزجر عن ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات والاصل في التعزير ما ثبت في سنن ابي
داود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يجلد فوق عشرة اسواط الا في حد من حدود الله والاحاديث
كثيرة في مثل هذا ومنها دليل التعزير بالفعل واما التعزير بالقول فدليله ما ثبت في سنن ابي داود
عن ابي هريرة رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتي برجل قد شرب فقال اضربوه فقال ابو هريرة فمنا
الضارب بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه وفي رواية باسناده ثم قال لاصحابه بكتوه فا
قبلوا عليه يقولون ما اتقيت الله ما خشيت الله وما استحييت من رسول الله وهذا التبكيت من التعزير
بالقول ولما كان الناس لا يرتدعون عن ارتكاب المحرمات والمنهيات الا بالحدود والعقوبات والزواجر
شرع ذلك على طبقات مختلفة فالعقوبة تكون على فعل محرم او ترك واجب او سنة او فعل مكروه ومنها
ما هو مقدر ومنها ما هو غير مقدر وتختلف مقاديرها واجناسها وصفاتها باختلاف الجرايم وكبرها
وصغرها وبحسب حال المجرم في نفسه وبحسب حال القايل والمقول فيه والقول وهو منقول عن ابي يوسف
وقال ابن قيم الجوزية اتفق العلماء على ان التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد بحسب الجناية في
العظم والصغر وحسب الجاني في الشر وعدمه **فصل** والتعزير لا يختص بفعل معين ولا قول
معين فقد عزر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالهجر وذلك في حق الثلاثة الذين ذكرهم الله في القران
الكريم فهجروا خمسين يوما لا يكلمهم احد وقصتهم مشهورة في الصحاح وعزر رسول الله صلى الله عليه
وسلم بالنفي فامر باخراج المخنثين من المدينة ونفاهم وكذلك الصحابة من بعده ونذكر من ذلك بعض
ما ورد به السنة مما قال ببعض اصحابنا وبعضه خارج المذهب فمنها امر عمر رضي الله عنه بهجر صبيغ
الذي كان يسال عن الذاريات وغيرها وامر الناس بالتفقه بالمشكلات من القران فضربه ضربا وجيعا
ونفاه الى البصرة او الكوفة وامر بهجره فكان لا يكلمه احد حتى تاب وكتب عامل البلد الى عمر بن الخطاب يخبره
بتوبته فاذن للناس في كلامه ومنها ان عمر رضي الله عنه حلق راس نصر بن حجاج ونفاه من المدينة لما شبب
النساء به في الاشعار وخشي الفتنة به ومنها ما فعله عليه السلام بالعرنيين ومنها ان ابا بكر رضي الله عنه
استشار الصحابة في رجل ينكح كما تنكح المراة فاشار بحرقه بالنار فكتب الى خالد بن الوليد ثم حرقهم
عبد الله بن الزبير في خلافته ثم حرقهم هشام بن عبد الملك انظر الهداية ومنها ان ابا بكر حرق جماعة

من اهل الردة ومنها امره عليه السلام بكسر دنان الخمر وشق ظروفها ومنها امره صلى الله عليه وسلم يوم خيبر بكسر القدور
التي طبخ فيها لحم الحمر الاهلية ثم استاذنوه في غسلها فاذن لهم فدل على جواز الامرين لان العقوبة بالكسر لم تكن واجبة
ومنها تحريق عمر المكان الذي يباع فيه الخمر ومنها تحريق عمر قصر سعد بن ابي وقاص لما احتجب فيه عن الرعية وصار
يحكم في داره ومنها مصادرة عمر عماله باخذ شطر اموالهم فقسمها بينهم وبين المسلمين ومنها انه ضرب الذي زور
على نقش خاتمه واخذ شيئا من بيت المال مائة ثم ضربه في اليوم الثاني مائة ثم ضربه في اليوم الثالث مائة ولم يخف
لان مذهبه ان التعزير يزاد على الحد ومنها ان عمر رضي الله عنه لما وجد مع السائل طعاما فوق كفايته وهو
يسال اخذ ما معه واطعمه ابل الصدقة وغير ذلك مما يكثر تعداده وهذه قضايا صحيحة معروفة قال ابن قيم
الجوزية واكثر هذه المسائل سائغة في مذهب احمد **مسئلة** يجوز التعزير باخذ المال وهو مذهب ابي يوسف
وبه قال مالك ومن قال ان العقوبة المالية منسوخة فقد غلط على مذاهب الائمة نقلا واستدلالا وليس بسهل دعوى
نسخها وفعل الخلفاء الراشدين واكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل لدعوى نسخها والمدعون للنسخ
ليس معهم سنة ولا اجماع يصحح دعواهم الا ان يقول احدهم مذهب اصحابنا لا يجوز فمذهب اصحابه عنده عيار
على القبول والرد **فصل** اذا ثبت اصل التعزير والعقوبة هل يتجاوز به الحد ام لا فعن زفر
عن ابي يوسف انه اعتبر اقل الحد في الاحرار اذ الاصل هو الحرية ثم نقص سوطا وهذا قول زفر وفي رواية
نقص خمسة وهو ماثور عن علي واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا عند ابي حنيفة واقله ثلاث جلدات
وروي عن بعض الشيوخ ان ادناه على ما يراه الامام يقدر ما يعلم انه ينزجر لانه يختلف باختلاف الناس وان
راى الامام ان يضم الى الضرب في التعزير الحبس فعل لانه صلح تعزيرا وقد ورد الشرع به في الجملة حتى جاز ان يكتفى
به فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع في الحد لانه من التعزير وقد تقدم
انه لا يبلغ بالتعزير اربعين وبه قال الشافعي وبه نقل المازري في المعلم عن مذهب مالك انه يجوز في
العقوبات فوق الحد لما فعل عمر رضي الله عنه في ضرب الذي نقش على خاتمه مائة وقد نبهنا عليه فوق هذا
ونقل ابن قيم الجوزية ما تقدم انه جلده ثلاثمائة في ثلاثة ايام وذكرها القرافي ان صاحب القضية معن بن زائدة
زور كتابا على عمر ونقش خاتمه فجلده مائة فشفع فيه قوم فذكره في الطعن وكتب اشياء فجلده مائة اخرى
ثم جلده بعد ذلك مائة اخرى ولم يخالفه احد فكان اجماعا عندهم قال المازري وضرب عمر صبيغا اكثر من
الحد وعقلا احمد بن حنبل بظاهر قوله لا يجلد احد فوق عشرة اسواط الا في حد من حدود الله تعالى فلم
يزد في العقوبات على عشرة **فصل** في العقوبات بالسجن وذكر حقيقته ومن يحبس ومن لا
يحبس وفي قدر ما يحبس فيه وفي معاملة القاضي مع المحبوس وفي مسائل الملازمة واما حقيقته فالسجن
مشتق من حصر قال الله تعالى وجعلنا جهنم للكافرين حصيرا اي سجنا وحبسا كان والسجن وان كان اسلم
العقوبات فقد تاول بعضهم قوله تعالى الا ان يسجن او عذاب اليم لان السجن من العقوبات العظيمة البليغة
لانه سبحانه وتعالى قرنه مع العذاب الاليم وقد عد يوسف عليه السلام الانطلاق من السجن احسانا اليه في قوله
وقد احسن بي اذ اخرجني من السجن ولا شك ان السجن الطويل عذاب وقد حكى الله عن فرعون اذ وعد موسى لاجعلنك
من المسجونين وسال الله السلامة ولما استخلف مروان بن عبد الملك ابنه على بعض المواضع اوصاه ان لا يعاقب
في حين الغضب وحضه على ان يسجن حتى يسكن غضبه ثم يرى رايه وكان يقول اول الغضب السجن كان حليما

ولم يرد مروان طول الحبس وانما اراد السجن الخفيف حتى يسكن غضبه وقال ابن قيم الجوزية الحنبلي اعلم ان الحبس
الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق وانما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث شاء سواء كان
في بيت او مسجد او بتوكيل نفس الغريم او وكيله عليه او ملازمته له ولهذا سماه النبي صلى الله عليه وسلم اسيرا ففي سنن
ابي داود وابن ماجه عن الهرماس بن حبيب عن ابيه عن جده قال اتيت النبي صلى الله عليه وسلم بغريم لي فقال
الزمه ثم قال يا اخا بني تميم ما تريد ان تفعل باسيرك وفي رواية ابن ماجه مر بي اخر النهار فقال ما فعل اسيرك
يا اخا بني تميم وهذا كان الحبس في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وابا بكر الصديق لم يكن له حبس معد لحبس
الخصوم فلما انتشرت الرعية في زمن عمر ابتاع دارا بمكة وجعلها سجنا يسجن فيها وجاء انه اشتراها من صفوان
بن امية دارا باربع الاف درهم وجعلها سجنا وفي هذا دليل على جواز اتخاذ الحبس مسئلة
ونقل ابن الطلاع في كتابه المسمى باحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اختلف العلماء هل سجن رسول الله
صلى الله عليه وسلم وابو بكر احدا ام لا فقد ذكر بعضهم انه لم يكن لهم سجن ولا سجنا احدا وذكر بعضهم ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم حبس في المدينة في تهمة دم رواه عبد الرزاق والنسائي في مصنفيهما وفي غير المصنف انه عليه السلام
حبس في تهمة ساعة من نهار ثم خلى عنه فثبت بهذا ان النبي صلى الله عليه وسلم سجن وانه لم يكن في سجن متخذ لذلك
وثبت عن عمر انه كان له سجن وانه سجن الحطيئة على الهجو وسجن صبيغا على سؤاله عن الذاريات والمرسلات والنازعات
وشبههن وضربه مرة بعد مرة ونفاه الى العراق وقيل الى البصرة وكتب لا يجالسه احد قال المحدث فلو
جاءنا ونحن مائة لتفرقنا عنه ثم كتب ابو موسى الى عمر انه قد حسنت توبته فامره عمر فخلى بينه وبين الناس وسجن
عثمان ضابي بن الحارث وكان من لصوص بني تميم وفتاكهم حتى مات في السجن وسجن علي ابن ابي طالب في الكوفة
وسجن عبد الله بن الزبير مسئلة ولما كان حضور مجلس الحاكم ثم حبس يحبس لما فيه من التعويق عن التصرف
في مصالح المطلوب سأل الحاكم ان يطلب الغريم للمدعي بخاتم او رسول على ما هو مقرر في موضعه فحصل للغريم التعويق
عن مصالحه ثم اذا حضر مجلس الحاكم فقد يكون الحاكم غير جالس للخصوم في ذلك الوقت وربما كان مشغولا عنه بغيره
فلا يزال معوقا حتى يتفرغ القاضي للفصل بينه وبين غريمه فصل وفي الكفالة الاصل يحبس في الدين
واقل منه ذلك وفي كتاب النفقات لشمس الائمة الحلواني يحبس بدانق ويحبس في كل دين ما خلا دين الولد على احد من الابوين
والجد او الجدة على انه يحبس في نفقة الولد الصغير ولا يحبس المكاتب والعبد المأذون بدين المولى والمولى يحبس
بدينهما هذا اذا كان المأذون مديونا وفي المكاتب اذا لم يكن الدين من جنس بدل الكتابة فقد ظفر المولى بجنس حقه
فيلتقيان قصاصا مسئلة الكفيل اذا حبس يحبس المكفول عنه واذا لازمه الطالب فهو يلازم المكفول
عنه وان كانت الكفالة بامره ولا ياخذ المال قبل الاداء وهذا دليل على انه يحبس بمال لو اراد ان يحبس الكفيل
له ذكره في واقعات الفتوى وكذا يحبس الكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا ويحبس في الحدود والقصاص في مبلغ
التزكية وفي المنتقى رجل جرح رجلا فانه يحبس حتى يبرأ ان كان الجرح فيه القصاص وان برأ لم يحبس ويستوثق
منه مسئلة المراة اذا حبست زوجها فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان الحبس ضاع في الحبس في بيت
الزوج ونقل عن قاضي لا اعرفه انه كان يحبسها في وقت قضاء المصلحة راي في ذلك وهو صيانتها عن الفجور
فصل وفي كفالة الاصل لا يضرب المديون ولا يقيد ولا يغل الا ان يخاف فراره كذا في المنتقى
ولا يجرد ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة ولا يؤجر ولا يخرج لجمعة ولا عيد ولا حج ولا

صلاة

صلاة جنازة ولا عيادة مريض ويحبس في موضع وحش لا يبسط له فرش ولا وطاء ولا يدخل عليه احد
ليستانس به ذكره السرخسي وفي الاقضية انه لا يمنع من دخول الجيران والاهل عليه لانه يحتاج الى المشورة معهم في
لاجل الدين ولا يمكنون من المكث معه حتى يستانس بهم مسئلة ولو جن المحبوس قال ابو بكر الاسكاف
لا يخرجه الحاكم وفي واقعات الناطفي لو مرض في الحبس فلم يجد من يخدمه يخرجه من الحبس هكذا ذكر بعض مشايخنا
هذا اذا كان الغالب هو الهلاك وعن ابي يوسف انه لا يخرجه والهلاك في السجن وغيره سواء والفتوى على
رواية محمد وانما يطلقه بكفيل فان لم يجد الكفيل لا يطلقه فرع لو احتاج الى الجماع يدخل عليه امراته او جاريته حتى
يجامعها لكن في موضع لا يطلع عليه احد فان لم يجد مكانا خاليا لا يجامع وعن ابي حنيفة انه يمنع من الجماع بخلاف
الاكل لضرورته لهم وهل يمنع من الكسب اختلف الشيوخ فيه والاصح انه يمنع فصل ويترك له دستان من
الثياب ويباع الباقي في الدين فان كان له ثياب حسنة يباع الكفاية ويصرف الباقي الى الدين وعن شريح انه باع
عمامة المحبوس وعن ابي يوسف هكذا مسئله اذا افلس المشتري فان كان قبل القبض يبيع القاضي المبيع قبل
الثمن قال وهذا قولهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا يبيع العروض ولا العقار بناء على مسئلة الحجر على الحر
ولو قال المديون ابيع عقاري هذا واقضي الدين عنه لا يجب القاضي ويؤجله يومين او ثلاثة فان كان له عقار
يحبس ليبيع ويقضي الدين وان كان لا يشترى الا بثمن قليل مسئلة اذا حبس القاضي رجلا يسال عن يساره
ان كان موسرا ابد الحبس حتى يقضي الدين وان كان معسرا خلى سبيله وفي كفالة الاصل اذا حبس شهرين او ثلاثة
يسال عن حاله هذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان امره ظاهرا عند الناس وعند القاضي تقبل البينة على ذلك
ويخلي سبيله واذا كان امره مشكلا هل يقبل البينة قبل الحبس فيه روايتان يسئل ويقبل البينة على الافلاس قبل
الحبس وهو اختيار عامة المشايخ واختلف الروايات في المدة التي يحبس القاضي ان يساله بعد الحبس في رواية
كتاب الكفالة شهرين او ثلاثة كما ذكرنا وفي رواية الحسن اربعة اشهر والصحيح انه مفوض الى راي القاضي للخصاف
انه راي القاضي صحيحا ياخذ برواية الاصل وان راه متعنتا ياخذ برواية الاكثر ثم يسال اهل الخبرة من جيرانه
ومن يخالطه في المعاملات والواحد يكفي ولا يشترط لفظ الشهادة مسئلة فان اقام المديون البينة
على الافلاس واقام الطالب البينة على اليسار لا يشترط حضرة المدعي وفي فتاوى القاضي الامام واذا سئل
القاضي عن محبوس بعد مدة فاخبر بانه مفلس وصاحبه غائب فان القاضي ياخذ منه كفيلا بنفسه فرع
ذكر الخصاف انه ينبغي ان يقول الشهود انه فقير لا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج به عن حال الفقر
وعن ابي القاسم الصفار ينبغي ان الشهود تشهد انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وثياب
ليله وقد اختبرنا امره في السر والعلانية مسئلة فلو لم يخبر احد عن حاله لكن قال المديون انا معسر وقال
رب الدين هو موسر ذكر في التجريد انه لا يصدق المديون في انه معسر في كل ما هو بدل مال حصل في يده كثمن بيع
او مهر كذا في كل دين وجب بعقد والتزام كالكفالة والمهر وفي الجامع الصغير للصدر الشهيد لا يصدق
في انه معسر في المهر المعجل اما في المهر المؤجل فيصدق مسئلة رب الدين اذا ادعى ان له مالا بعد
ما اقام المديون البينة على الافلاس يحلف عند ابي حنيفة وعندهما لا يحلف بناء على ان الافلاس لا يتحقق
عند ابي حنيفة وعندهما يتحقق فصل في الملازمة وفي الاقضية المحبوس بعد ما خرج يلازمه
المدعي وتفسير الملازمة ان يدور معه اين ما دار ولا يفارقه ولا يلازمه في موضع معين لانه

حبس وفي التتمة المدعي اذا طلب من القاضي ان ياخذ من المدعى عليه كفيلا وابى المدعى عليه اعطاء الكفيل
فالقاضي يامر المدعي بملازمته ولا يمنع من الدخول في بيته لغايط او غداء الا اذا اعطاه المدعي غداء او
عين موضعا للغايط وان كان المديون يمكنه العمل لا يمنعه اللزوم بان كان عاملا يستقي له ان يلازمه الا اذا
اعطاه نفقته ونفقة عياله فحينئذ له ان يمنعه من العمل وله ان يلازم بنايبه او اجيره او غلامه فلو قال المديون
لنايبه لا اريد ملازمة الغلام لا احلس الا مع المدعي له ذلك **فرع** وليس للطالب ان يقيم الملزوم في الشمس
او على الثلج او في موضع يضر به فلو قال الغريم احبسني وابا الغريم الا الملازمة يلازمه **فصل** واما
ملازمة المراة فيامر المدعي امراة تلازمها فان لم يجد امراة ان شاء جعلها في بيت مع امراة وهو على بابها
او المراة في بيت نفسها وهو على بابها هذا في المنتقى وما تقدم في الاقضية **فصل** في بيان المشروع
من الحبس اعلم ان المشروع من الحبس ثمانية اقسام الاول حبس الجاني لغيبة المجني عليه حفظا لمحل القصاص الثاني
حبس الابق الثالث حبس الممتنع من دفع الحق الجاء اليه الرابع حبس من اشكل امره في العسر واليسر اختبارا لحاله
فان ظهر حاله حكم عليه بموجبه عسرا او يسرا اقدم احدهما الخامس حبس الجاني تعزيرا او ردعا عن معاصي
الله السادس حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا يدخله النيابة كحبس من اسلم على اختين او على خمس
نسوة او امراة وابنتها وامتنع من التعيين السابع حبس من اقر بمجهول عين او في الذمة وامتنع من
تعيينه فيحبس حتى يعينه فيقول المقر به هذا الثوب او هذه الدابة او الشيء الذي اقررت به في ذمتي هو دينار
الثامن حبس الممتنع من حق الله تعالى قال بعضهم وما عدا هذه الثمانية لا يجوز الحبس فيه ويزاد الى
ما ذكره قسم تاسع وهو المدعى عليه وذلك اذا ادعى رجل ان نكاح امراة فانها توقف عن النكاح حتى
يتبين وجه الحق في ذلك وتكون المراة عند امراة صالحة ان امكن والا فالحبس وقسم عاشر وهو من حبس احتياطا
لما ينسب اليه من السرقة والفساد ولا يجوز الحبس فيما اذا تمكن الحاكم من استيفائه مثل ان يمتنع من دفع الدين
ونحن نعرف ماله فانا ناخذ منه مقدار الدين ولا يجوز لنا حبسه فان في حبسه استمرار بظلمه ودوام المنكر
في المطل وضرره هو منع امكان ان لا يبقى من ذلك كله **سوال** كيف يخلد في الحبس من امتنع من دفع
درهم وجب عليه وعجزنا عن اخذه منه لانها عقوبة عظيمة في جناية حقيرة وقواعد الشرع تقتضي تقدير
العقوبات بقدر الجنايات **جواب** انها عقوبة صغيرة بمقابل جناية صغيرة فلم تخالف القواعد فانه
في كل ساعة يمتنع من اداء الحق عاص فيقابل في كل ساعة من ساعات الامتناع بساعة من ساعات الحبس
فهي جنايات وعقوبات متكررة متقابلة فاندفع السوال ولم يخالف القواعد وقد يجاب بانها عقوبة عظيمة
في مقابلة جناية عظيمة فان مطل الغني ظلم والاصرار على الظلم والتمادي عليه جناية عظيمة فاستحق ذلك والظالم
احق ان يحمل عليه **فصل** في التضمين ومن السياسة الشرعية القضاء بتضمين الصناع وشبههم الاجير
المشترك ومن يستحق الاجر بعمله وما هلك في يده من غير صنعه فلا ضمان عليه في قول ابي حنيفة وزفر والحسن
وهو القياس وقالا هو مضمون عليه الا من شيء غالب فيحفظ منه كالحريق الغالب والعدو المكابر وهذا
استحسان وعند ابي حنيفة الاجير المشترك انما لا يضمن اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط يضمن وسياتي
ما فيه من الخلاف في محل هو اليق به من هذا **مسئلة** وما هلك في يده بصاحبه بدون صنع الاجير
فلا ضمان عليه في قولهم نحو ان كان صاحب المتاع راكبا في السفينة او على الدابة التي عليها الحمل فعطبت

لانه اذا

لانه اذا كان راكبا وحده فالمتاع في يده وان كان راكبا مع المكاري او قايدا او سايقا فكذا لان يد
الاجير انما تثبت اذا زالت يد المالك بالكلية ولم تزل فلم يكن المحل مضمونا باليد والفعل واما ما هلك في يد المالك
بصنع الاجير بان جنحت السفينة عند جر الملاح او انقطع حبلها او عثرت الدابة من سوق المكاري او عثر الحمال
فهو ضامن كذا في شرح التجريد لانه ضمان استهلاك فلا يفرق بينهما اذا كان في يده او في غير يده **فصل**
عن ابي يوسف اذا سرق المتاع من راس الحمال ورب المتاع معه فلا ضمان عليه لانه لم يوجد من الحمال صنع
والمتاع ليس في يده لانه في يد مالكه اذا كان معه **فرع** لو كان الطعام في سفينتين سيرهما معا
وحبسهما معا ورب المتاع في احدهما فلا ضمان على الملاح فيما هلك بغير صنعه لان المتاع في يد المالك
سواء كانتا مقرونتين او لا وكذا الجمال اذا كان عليها الحمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على الجمال الا فيما وعن
ابي يوسف في الجمال ورب المتاع اذا حملاه ليضعاه على راس الحمال فوقع فهلك فلا ضمان على الحمال ولو حمل الى بيت صاحبه
ثم انزله وصاحب المتاع من راسه فوقع من ايديهما وهلك فالحمال ضامن في قول ابي يوسف وهو قول محمد الاول ثم
رجع وقال لا ضمان على الحمال **فصل** في الصناع التي تضمن ما اتى على ايديهم فيما اعلم ان الاجير الخاص
يستحق الاجرة بالوقت دون العمل ولا يجوز ان يعمل لغيره بغير اذن من استاجره فهو معنى الخاص والقسم الاول
الاجير المشترك يجيء بعكس ذلك لانه له ان يعمل له ولغيره ولا ضمان على الاجير الوحيد فيما هلك في يده من غير صنعه بالا
جماع اما عند ابي حنيفة فظاهر واما عندهما فلا يضمن اجير المشترك كان احتياطا كيلا تضيع اموال الناس
وهو شرع تغليظ وقد عرفنا السياسة في اول الباب ولا حاجة الى الاحتياط في اجير الواحد لانه لم
يقبض المال عادة وانما يسلم نفسه وما هلك من عمله فلا ضمان عليه اذا لم يتعمد الفساد بالاجماع وعلى هذا
تلميذ القصار وساير الصناع واجرائهم لا ضمان عليهم الا فيما تعدوا فيه لانهم اجير الواحد واجير الواحد لا يضمن
ما يصنع الا بصفة التعدي **فصل** لو استاجر انسانا ليذهب الى موضع كذا ويجيء بعياله فوجد بعضهم
ميتا وجاء بالباقي فله من الاجر بحسابه لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق الاجر بحسابه قيل هذا اذا كان عياله
معلوما **مسئلة** ولو استاجر ليذهب بكتابه الى فلان ويجيء بجوابه فوجد المكتوب اليه ميتا فرد الكتاب فلا اجر
له في قولهما وقال محمد له الاجر في الذهاب ولو كان مكانه طعاما فرده سقط الاجر في قولهم انظر تعليله في شرح
التجريد **فصل** فيما يضمنه المستاجر وما لا يضمنه استاجر ابلا او اكافا فاوكفها باكاف مثله او اسرجها
مكان الاكاف لا يضمن ولو استاجرها بسرج فاوكفها باكاف لا يوكف مثلها او بسرج لا يسرج مثله فهلكت ضمن
قيمة الدابة ولو استاجرها عريانة فاسرجها وركبها ضمن قال مشايخنا ان استاجرها من بلد الى بلد لا يضمن
وان استاجرها ليركبها في المصر ان كان المستكري من الاشراف لا يضمن وان كان من العوام الذين يركبون عريا
يضمن ولو تكارى دابة ولم يذكر السرج والاكاف وكانت عريانة فركبها بهذا وبهذا ان كان مثله يركب بكل
واحد منهما لا يضمن اذا ركبها بهذا او بهذا وتاويله اذا ركب من بلد الى بلد **فصل** استاجر
دابة ليركبها بنفسه فاركب غيره ضمن ولا اجر عليه ولو استاجرها ليذهب الى مكان كذا فذهب الى مكان غيره
فسلمت الدابة وهلكت فلا اجر عليه ولو ركب واردف غيره فعطبت الدابة بعد بلوغها المقصد من ذلك
الركوب يضمن نصف قيمتها وعليه الاجر كاملا سواء كان الثقل اخف ام الاجر فلاستيفاء المنفعة واما
الضمان فلانها تلفت بركوب احدهما غير ماذون **مسئلة** اذا كان الرديف صبيا يستمسك بنفسه

على الدابة اوهنا ما ضمن بقدر نقله كذا في ادب القضا لشمس الائمة الحلواني **فرع** ولو خاف من وجه
آخر بان يبين له طريقا آخر كان يسلكه الناس لا يضمن فان بلغ فله الاجر وفي الغنا ومن زاد على هذا
فقال الطريقان ان كانا في السلوك سواء لا يضمن وان كان احدهما ابعد بحيث يتفاوت في الطول
والعرض والسهولة والصعوبة ضمن **فصل** اختلف اهل العلم في تاويل الراعي الذي اسقط رسول
الله صلى الله عليه وسلم الضمان فعندنا انه الراعي الخاص وبه قال سعيد بن المسيب والحسن البصري ومكحول والاو
زاعي فقالوا انما الذي يضمن الان يفرط او يتعدى اذا كان الراعي لرجل خاص اما اذا كان مشتركا فهو ضامن
حتى ياتي بالمخرج فاما مالك واصحابه فهو عندهم في كل راع كان مشتركا او غير مشترك لا ضمان عليه الا ان
يتعدى او يفرط نقله في الواضحة **مسئلة** وفي الاصل استاجر راعيا ليرعى غنما له معلوما مدة غنم
معلومة باجر معلوم فهذا جائز والراعي اجير مشترك الا اذا قال ان لا يرعى غنما له معلومة باجر معلوم
جاز وهو اجير واحد لانه اوقع العقد على المدة الا اذا قال ويرعى غنم غيري مع غنمي تخفيف يكون
اجيرا مشتركا فلو مات شاة منها لا يضمن في الواحد بالاجماع ولا ينتقص شيء من الاجر والاجير المشترك
يضمن ما كان من جناية يده من سوق او سقي بان استعجل عليها فوقعت وانكسرت رجلها او وطئ بعضها
بعضا من سياقه فيضمن المشترك لا في الخاص **مسئلة** لو خلط اغنام الناس بعض الاغنام ان كان لا
يمكن التمييز ضمن قيمة الاغنام يوم الخلط عند ابي حنيفة واختلف الشيوخ على قولهما فالمعتبر يوم الخلط
على الصحيح **فرع** لو ذهب شاة فخاف ان يضيع الباقي لا يضمن في ترك طلب ما ذهب في الخاص بالاجماع
وكذا في المشترك عند ابي حنيفة لانه امين **مسئلة** لو خاف الراعي على الشاة فذبحها لا يضمن كذا
استحسن بعض الشيوخ اذا كان بحيث يتحقق موتها اما اذا كان يرجى حيوتها ذكر الصدر الشهيد
في واقعاته في الباب الاول من الشركة ان من ذبح شاة انسان لا ترجى حيوتها يضمن والراعي لا يضمن
في مثل هذا وفرق بين الاجنبي والراعي والفقيه سوى فقال لا يضمن الاجنبي كما لا يضمن الراعي والبقار هو
الصحيح فاما الحمار والبغل فلا يذبح وكذا الفرس عند ابي حنيفة **فصل** لو اختلفا قال الراعي
خفت الموت فذبحتها وانكر المالك فالقول قول المالك **فرع** وفي المحيط اذا خالف الراعي فدعاها في
غير المكان الذي امره فعطبت فلا اجر له وان سلمت الغنم فالقياس ان لا اجر له وفي الاستحسان يجب الاجر
ولو اختلفا في مكان المرعى فالقول قول رب الغنم **فصل** رجل سلم بقرة لرجل يرعاها فجاء
الليل فزعم انه ادخلها القرية فطلبها صاحبها فلم يجدها ثم وجدها بعد ايام قد تلفت فيه ان كان اهل
القرية رضوا بان ياتوا بالبقر الى القرية ولم يكلفوه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول قول
الراعي اني قد جئت بالبقرة الى القرية مع يمينه فان حلف برئ وان ابى ضمن **مسئلة** اهل قرية كانوا
يرعون دوابهم بالنوبة فلما ذهب منها بقرة لا يضمن وكل واحد منهما معين في رعيه كذا قال الفقيه
ابو الليث بخلاف الاجير المشترك حيث يضمن عندهما وفرع المسئلة في مجموع النوازل **ل** لو كان
نوبة احدهم فلم يذهب هو لكن استاجر رجلا ليحفظها فاخرج الباقون الى المفازة ثم رجع الى الكل
فضاعت بقرة منها ينظر ان ضاعت بعد ما رجع من الاكل لا يضمن وان ضاعت قبل ان يرجع ضمن ولا
ضمان على صاحب النوبة ههنا لان له ان يحفظ باجرائه **فرع** راعي البقر اذا دخل القرية في سكة ورسل كل

بقرة في سكة صاحبها ولم يسلمها الى صاحبها وقد كانت الرعاة فعلوا كذلك وقد كان عرفهم كذلك ففعل هذا الراعي كذلك
فضاعت بقرة قبل ان تصل الى صاحبها قال ابو نصر الدبوسي لا ضمان عليه اذ المعروف كالمشروط **مسئلة** راعي
لاهل قرية ولهم مرعى محوف بالاشجار لا يمكنه ان ينظر الى كل بقرة فضاعت بقرة لا يضمن **مسئلة** بقرة مرت على
قنطرة فدخلت رجلها في نقبها فانكسرت او دخلت الماء فغرقت والراعي لا يعلم وهو لا يسوقها ضمن اذا حكم صوتها
فصل راعي الرماك اذا القى حبل رمكة فوقع في عنقها فجرها فماتت عامتهم على انه لا يضمن على كل
حال **مسئلة** واذا شرط الراعي ان مات يأتي بسمتها والا فهو ضامن ليس عليه الاتيان بالسمة ولا يضمن
بهذا الشرط **فصل** في ضمان القصار وفي الاصل اذا هلك الثوب عند القصار بعد الفراغ من
العمل لا اجر له لانه لم يسلم العمل وفي التجريد مثله عن محمد في الخياط اذا خاط باجر ففتقه رجل قبل ان يقبض
رب الثوب فلا اجر له لان المعقود هلك قبل التسليم فسقط البدل كما في البيع انتهى كذا في الخلاصة
ولا يضمن الثوب ان هلك بغير فعله عند ابي حنيفة قال به جمع من التابعين منهم طاوس ومجاهد وبعض العلماء
اخذوا بقولهما احتشاما وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين منهم الاوزجندي وائمة فرغانة على هذا
وعز الدين الكندي كان يفتي بجواز الصلح وظهير الدين كان يفتي بقول ابي حنيفة فقلت له يوما من قال بالصلح
فرجعت لهذا ثم عندهما ان شاء المالك ضمنه مقصورا واعطاه الاجر وان شاء غير مقصور ولا اجر له فاما
هلاك بدق القصار وعصره يضمن عند اصحابنا الثلاثة وكذا البزاغ والفصاد والحجام على ما يتبين
مسئلة دفع الثوب الى القصار وقال له اقصره ولا تضيع عندك حتى تفرغ منه فهذا ليس بشيء
وكذا لو شرط عليه ان يقصره اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات حتى سرق لا يضمن وفي المحيط
سئل الاوزجندي عمن دفع ثوبا الى القصار ليقصره اليوم فلم يفعل حتى هلك قال يضمن **مسئلة**
لو جفف القصار الثوب على حبل فمرت به حمولة فخرقته فلا ضمان عليه وانما الضمان على سائق الحمولة لان
الفساد حصل بسوقه وانه مقيد بشرط السلامة ولو داس تلميذ الاجير المشترك على ثوب من القصارة فالضمان
على الاستاذ التجريد **فصل** في ضمان الحجام والبزاغ اذا حجم الحجام او بزغ البيطار او ختن الختان
فمات لم يضمن بخلاف القصار لكن هذا اذا لم يجاوز موضع الفعل فان جاوز فقطع الحشفة ذكر في النوازل انه مات
فعليه نصف بدل النفس فان برئ فكمال بدل النفس لانه مات بجرحين وهو ماذون في احدهما وفي زيادات
شرح الطحاوي فعليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه ولم يذكر ماذا يجب عليه وفي الفتاوى
العتبية في كتاب الديات يجب حكومة عدل **مسئلة** الكحال اذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوءها لا
يضمن كالختان الا اذا غلط فان قال رجلان انه ليس باهل وهذا من خرق فعله وقال رجلان هو اهل لا يضمن
فان كان في جانب الكحال واحد وفي الجانب الاخر اثنان ضمن **مسئلة** حجام قال لاخر ان في عينك لحما
لو لم تقطعه عميت عينك فقال انا ازيله عنك فقطع الحجام لحما من عينه وهو ليس بحاذق في هذا الصنع فعميت
عين الرجل يلزمه نصف الدية انظر المنية **فرع** سئل نجم الائمة الحليمي عن صبية سقطت من السطح فانتفخ
راسها فقال كثير من الجراحين ان شققتم راسها تموت وقال واحد منهم ان لم تشققوه اليوم تموت وانا اشقه
وابرئها فشقه ثم ماتت بعد يوم او يومين هل يضمن فتامل مليا ثم قال لا اذا كان الشق باذن وكان
معتادا ولم يكن فاحشا خارج الرسم فقيل له انما اذن بناء على انه علاج مثلها فقال ذلك لا يوقف عليه

ناعبد نفس بلا اذن قبل له ولو قال هذ لجراح ان مات فانا ضامن هل يضمن قال لا **فرع** وفي جنايات
مجموع النوازل لو قال الرجال للكحال داوني بشرط ان لا يذهب البصر فذهب لا يضمن **مسئلة** وفي
اجارات الاصل لو امر حجاما ان يقلع سنه فقلعها ثم اختلفا فقال الامر لم امرك بان تقلع غير هذا السن وقال الحجام
امرتني بقلع هذا فالقول قول الامر وزاد القاضي الصدر الشهيد في شرحه ان على الامر اذا ادعى القالع
الاذن فيما قلع وانكر الاذن في ذلك انظر البغية والبيان رحم لشرح التجريد وعلل بان الاذن يستفاد من جهته
مسئلة وسئل صاحب المحيط عن فصاد جاء اليه غلام وقال افصدني ففصده فصدا معتادا فمات
قال يضمن قيمة الغلام وتكون على عاقلة الفصاد لانه خطا وكذا الصبي تجب على عاقلة الفصاد وسئل
عن فصد نائما وتركه حتى مات بسيلانه قال يقاد منه **فصل** ومن الافعال الموجبة الضمان ذكر
في الاصل الاستاد في كل عمل اذا ضرب الصبي او العبد للتعليم فهلك انه كان بغير اذن الاب والوصي ضمن ولو كان
باذن الاب او الوصي ولو ضرب الاب فمات ضمن وكذا الوصي لان الاب يضربه لنفسه لان منفعة ضربه عائد اليه
بخلاف المعلم فان ضربه باذن من له الولاية وكذا الرجل لو ضرب زوجته وفي العيون في الاب اذا ضرب الابن
فمات لا يرث منه عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف لا يضمن ويرث منه وعليه الكفارة عندهما
فصل في ضمان الصايغ **قال** في الايضاح دفع الى صايغ ليتخذ سوارا منسوجا او النسج
يعمله هذا الصايغ فاصلح الذهب ودفعه الى اخر بنسجه فسرق من الثاني اجير الاول ولا تلميذ ضمن ايهما
شاء عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله يضمن الاول واما الثاني فلو سرق من بعد تمام العمل لا يضمن لانه لما فرغ
صار مودعا فاما ما دام في العمل كان عليه ضمان لتصرفه بلا اذن مالكه وعند ابي حنيفة مودع المودع
لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة بلا اذن ربها **فصل** في ضمان الملاح غرقت السفينة فلو كان من
ريح اصابها او موج او جبل صدمها بلا مد ملاح وفعله فلا شيء عليه باتفاق وان كان بفعله فلو خالف
بان جاوز العادة ضمن اجماعا وكذا لو لم يجاوز عندنا الماهر **مسئلة** لو ادخلها الماء فاستعلى
بان بفعله وبرى ضمن عندنا وان بلا فعله ضمن عندهما الا عند ابي حنيفة لو امكن التحرز ولا بين اوفاقا
وهذا كله لو لم يكن رب المتاع او وكيله في السفينة فلو كان فلا ضمان وقد بينا ما يجب من ذلك فيما
سبق **فصل** في ضمان الاسكاف احتفا ليتعله فلبسه ضمن الى ان يعود **فرع** خرج الى
المعتري للتحرز فوضع خف الرجل في داره فضاع انظر ما ضمان المودع **مسئلة** دفع جلدا اليه ليخرز له خفا
وسمى الاجر والعقد والصفة فاتى به فان وافق ما امر بلا فساد امر مالكه بقبوله بلا خيار ولو خالفه
ضمن قيمة جلده او اخذ الخف واعطاه اجرة مثله **فصل** في ضمان الخياط والنساج رجل قال
للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم وخطه فقطعه ثم قال انه لا يكفيك يضمن الثوب
ولو قال انظر ايكفيني قميصا فقال نعم فقال اقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن **قال** في المحيط ولو قال
اقطعه اذا فلما قطعه اذا لا يكفيه لا ذكر لهذه المسئلة في الكتاب وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه قال يضمن
مسئلة دفع الثوب الى الخياط ليخيط له قميصا فخاط قميصا فاسدا وعلم به المالك ولبسه ليس له تضمينه اذ
لبسه رضا وعلم منه مسايل كثيرة **مسئلة** لو قال اقطعه حتى يصيب القدم ولجعل كمه خمسة اشبار
وعرضه كذا فجاء به ناقصا فلو كان قدر اصبع ونحوه فليس بشيء فلو اكثر منه فله تضمينه كذا في المنتقى والخلاصة

لسيه

مسئلة نساج نسج الثوب وجاء به ليأخذ الاجرة فقال له صاحب الثوب امسكه حتى افرغ من العمل
فاوفيك الاجرة فاخذ انسان الثوب من النساج في الزحمة وذهب لا يخلو اما ان يكون بحال لو اخذ فعا
الثوب منه لا يمنعه او يمنعه ان كان بحال لا يمنعه لا يخلو اما ان قال له امسكه على وجه الرهن او على
وجه الامانة فان كان الاول هلك الثوب بالاجر وان قال على وجه الامانة يجب الاجر ولا شيء على الحايك وان كان
في الابتداء لو اراد صاحب الثوب ان يذهب بالثوب لم يكن للحايك منعه فلذلك ترك صاحب الثوب الثوب عنده
اختلف العلماء فيه قال بعضهم يضمن وقال بعضهم لا يضمن ولو اصطلحا على المختص والنساج اذا امسك الثوب
فتعلق رب الثوب به ليأخذ فمنعه الحايك فمد رب الثوب فتخرق الثوب من مدة لا يضمن الحايك ولو تخرق
من مدهما ضمن نصف الثوب انظر مجموع النوازل **مسئلة** ولو سلم غزلا الى حايك لينسجه سبعا في
اربع فعمل اكبر من ذلك او اصغر فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل غزله وان شاء اخذه واعطاه الاجر الا في
النقصان فانه يعطيه من الاجر بحسابه لانه وافقه في الاصل وخالفه في الوصف انظر تمامها في شرح التجريد
فرع ولو دفع الى حايك غزلا وامره ان يزيد من عنده رطلا فقال زدت وانكر رب الثوب فالقول قوله
مع يمينه على عمله لان الحايك يدعي عليه زيادة غزل وهو منكر وانما يحلف على عمله لانه يحلف على فعل غيره
وكذا اذا كان الثوب مستهلكا **فصل** في ضمان الحداد دفع اليه حديدا ليصنع عينا سماه باجر فجاء
به على ما امر به مالكه فلا خيار ولو خالفه جنسا بان امره بقدوم يصلح للنجار فصنع قدوما يصلح لكسر
الحطب يخير مالكه ان شاء ضمنه مثل حديده او اخذ القدوم واعطاه الاجر وكذا حكم كل ما يسلم الى كل صانع
مسئلة حداد اذا اخرج الحديد من الكير وذلك في حانوته فوضعها على السندان ودقها بمطرقة فخرج
شرار الى طريق العامة فاحرقت رجلا او فقأت عينه فديته ولو احرقت شررا فاصاب اجنبيا فهو هدر
فصل في ضمان الحمامي وفي الاصل رجل لبس ثوبا برأي عين الحمامي انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن
هو لا صح وفي وديعة النوازل اذا وضع الثوب بمراه عين الحمام ان لم يكن للحمامي ثياب ضمن وان كان لا يضمن
الا اذا نص على استحفاظ صاحب الحمام وان قال لصاحب الحمام اين اضع من الثياب فجيئة صار مودعا
وقوله يضمن بما يضمن المودع قال في المحيط والفتوى على قول ابي حنيفة ان الحمامي لا يضمن الا بما يضمن
المودع ولو دفع الى صاحب الحمام واستاجره وشرط عليه الضمان اذا تلف قال الفقيه ابو بكر يضمن الحمامي اجماعا
فكان يقول انما لا يجب عليه الضمان عند ابي حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان والفقيه ابو جعفر سوى بينهما وكان يفتي
بعدم الضمان وبه اخذ ابو الليث **مسئلة** دخل الحمام وقال للحمامي احفظ الثياب فخرج ولم يجد ثيابه فلو
اقر الحمامي ان غيره رفعها وهو يراه ظنا به ضمن اذ ترك الحفظ ولم يمنع القاصد ولو اقر اني رايت احدا رفع
ثيابك الا اني ظننت ان الرافع انت لا يضمن اذ لم يترك الحفظ لما ظن ان الرافع هو ولو سرق وهو لا يعلم
به بريء لو لم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهذا قول الكل انظر تمام ذلك في الذخيرة **فرع** نزع ثيابه
من الحمامي فخرج فوجد الحمامي نائما ولم يجد ثوبه فلو نام قاعدا فلا ضمان وان نام مضطجعا بان وضع
جنبه على الارض قيل ضمن وقيل لا اذ نوم المستعير والمودع عند الامانة مضطجعا حفظا عادة انظر
التجنيس **مسئلة** في النوازل رجل دخل الحمام وقال لصاحبه احفظ هذه الثياب فلما خرج لم يجد
ثيابه لا ضمان على صاحب الحمام ان سرق او ضاع وهو لا يعلم به فان شرط عليه الضمان اذا هلك يضمن في قولهم

جميعا **فصل** ومن الافعال الموجبة للضمان اذا اوقد نارا في ارضه في يوم ريح لاحراق الحشيش
فتعدت الى كدس جاره فاحرقته يضمن ان كانت الريح تهب الى جانب الكدس والا فلا قاله صاحب المحيط **مسئلة**
رجل اوقد النار في طريق لحاجة ثم جاءت الريح وقلبتها الى دار قوم فاحرقها لا يضمن هكذا في الفتاوى وفي
الجامع الصغير في كتاب الاجارات رجل استاجر ارضا فاحرق الحصائد فاحترق كدس غيره لا يضمن **قال**
السرخسي يضمن في يوم الريح **مسئلة** قال القاضي عبد الجبار دار بين شريكين لاحدهما فيها انعام باذن شريكه
واذن الآخر لرجل بالسكنى فسكن واوقد فيها نارا فاحترقت الدار والانعام فعليه قيمة الانعام والدار والا
يقاد المعتاد قلت هكذا وجدته مكتوبا لكن تقييده بالايقاد المعتاد وقع لي شبهة فيه قال في فوائد سيف
الدين العضب الظاهر ان الايقاد المعتاد لا يمنع وجوب الضمان لان احد الشريكين لا يملك اسكان الغير في
الدار المشتركة فاذا لم يصح اسكانه لم يصر المأمور بالسكنى مأمورا بايقاد النار اصلا فيضمن ما تلف من الا
يقاد وان كان معتادا لانه متعد في الايقاد في ملك الغير **مسئلة** احرق كلا او حصائد في ارضه فذهبت
النار يمينا وشمالا واحرقت شيئا لغيره لم يضمن ذكره مطلقا وفي فتاوى النسفي رجل اوقد النار في ملك
غيره بغير اذنه فتعدت النار الى كدس حنطة او شيء آخر من الاموال فاحرقته لا يضمن ولو احرقت شيئا في المكان
الذي اوقد ضمن كذا ذكره مجد الائمة الترجماني في فتاواه **فرع** لو مر بنار في ملكه وملك غيره فوقعت شرارة
من نار على ثوب انسان **قال** محمد بن الفضل يضمن لانه لم يتخلل بين حمل النار والوقوع على الثوب واسطة
لتكون مضافا اليه حتى لو طارت الريح بشرر من النار فالقته على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا
ذكر في النوازل عن ابي يوسف وقال بعض العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت شرارة في ملك انسان
او لهبها لا يضمن وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب على التفصيل انه وقعت منه شرارة يضمن وان
هبت به الريح لا يضمن وعليه الفتوى **مسئلة** حمل قطنا الى النداف فلحقته امراة في السكة تحمل قبسا من
النار فاحرقت النار القطن فاحرقته لم تضمن ان كان ذلك من حركة الريح والا فان كانت هي التي مشت الى
القطن ضمنت وان مشى صاحب القطن الى النار لم تضمن **مسئلة** رجلان كانا يدبغان جلودا في حانوت
واحد فذاب احدهما شحما فمر رجل فجاء فصب فيه ماء ليسكن فالتهب الشحم واصاب السقف فاحترق متاع
صاحبه ومتاع جيرانه لم يضمن **فصل** ومن مسائل الضمان صبي ابن ثلث سنين وحق الحضانة
للام فخرجت وتركت الصبي فوقع في النار تضمن الام كذا قاله شرف الائمة المكي وقال في المحيط لا تضمن في سنين
مسئلة قال السمرقندي في مجموعاته امراة تصرع احيانا فتحتاج الى حفظها لئلا تقع في ماء او نار وهي
في منزل الزوج فعليه حفظها وان لم يحفظها حتى القت نفسها في نار عند الصرع فعلى الزوج ضمان وكذا
الصغيرة التي تحتاج الى الحفظ وهي مسلمة الى الزوج وان لم يحفظها وضيعها ضمن **مسئلة** قال شرف
الائمة المكي معلم بعث صبيه ليجيء بنار بغير اذن ابيه فاحترق يضمن ان كان صغيرها عند امراة وقالت لها في
يحبك بجر داري حتى ارجع فذهبت المراة الثانية وتركته فوقع الصغير في النار فعليها الدية للام وسائر
الورثة ان كان ممن لا يحفظ نفسه **فرع** قال في المحيط ودعت صبيا فوقعت في النار فماتت فان غاب
عن بصره ضمنت والا فلا قال ابو الفضل في صغيرين يلعبان فوقع احدهما على صاحبه فانكسر فخذه ولم يخبر حتى امكنه
المشي فعلى اقرباء الصبي من جهة ابيه خمسمائة دينار **مسئلة** قال ابو بكر في النوازل الصبيان يرمون

لعبا فاصاب سهم احدهم عين امراة وهو ابن تسع سنين ونحوه وفي فتاوى اللؤلؤي والرامي ابن خمس عشرة سنة فا
لدية في مال الصبي ولا تجب على الاب وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة قال ابو الليث انما وجب الدية في مال الصبي
لانه لا يرى للعجم عاقلة قال واما اذا كان للصبي عاقلة وثبت بالبينة فعلى عاقلته ولو شهد الصبيان او اقر الصبي لم يجب
على احد شيء **فرع** نزع سن امراة فتجز يوما وتفتو يوما فالحكومة عدل **فصل** وضع شيئا على طريق
العامة فعثر به انسان فهلك وسقط ذلك الشيء من غير فعل منه يضمن هو الصحيح قاله القاضي بديع **فرع** قال
القاضي عبد الجبار والعلاء الترجماني وضع زقا في الطريق فعثر به انسان فشقه يضمن ان كان وضعه بعذر والا فلا
قال في المحيط ان البرء حين عثر عليه يضمن والا فلا **فصل** في ضمان الراكب والقائد والسائق وما اشبههم
اذا سار في الطريق فاوطأ دابته رجلا بيدها او رجلها او كدمت او صدمت فهو ضامن وكذلك السائق والقائد
والرديف سواء لان سير الدابة مضاف الى الراكب **مسئلة** وفي شرح الطحاوي ان كانت الدابة تسير وعليها رجل
فنخسها فالقت الراكب ان كان النخس باذنه لا يجب على الناخس شيء وان كان بغير اذنه فعليه كل الدية وان ضربت
الناخس فمات فدمه هدر **مسئلة** الغبار الثائر من حوافر الدواب والحصى الصغار المرتفع من سنابكها اذا
اتلفت لا يضمن لانه لا يمكن الاحتراز عنه بخلاف الحصى الكبار لان الاحتراز عنها ممكن لانه ينشأ من تعنيف صاحب
الدابة **مسئلة** ولو نفحت الدابة برجلها وهي تسير او بذنبها فلا ضمان على الراكب لانه لا يمكن الاحتراز عنه في
حالة السير وكذا ما عطب ببولها وروثها حال سيرها وكذا على القائد والسائق **مسئلة** لو وقفها صاحبها
في الطريق ضمن نفحة الرجل والذنب لان الايقاف غير مطلق له في الطريق فصار متعديا في الايقاف فيضمن
ما تولد منه **فرع** رجل اوقف دابته على باب المسجد فان كان الامام جعل للمسلمين عند باب المسجد موقفا يوقفون
فيه دوابهم فلا ضمان عليه فيما اصابت في وقوفها **فرع** ولو سار بها في هذا الموقف او كادها فهو ضامن وكذلك اذا فعل
الامام في الطريق لعام المسلمين وكذلك اذا كان ذلك الموضع فيه اذن الامام فيه بمنزلة سوق الخيل والدواب فلا
ضمان على واقف الدابة فيما كان من نفحة ذنب او رجل او بول او لعاب وكذلك اذا كان راكبها عليها واقفا فلا ضمان
لان الموقف والسوق والسير كان ثابتا قبل جعل الامام فلا يتوقف الاذن الامام وعدمه بل يبقى على حاله بشرط
السلامة وكذلك الفلاة من الارض اذا اوقف فيها دابة وكذا الطريق مكة اذا كان وقف في غير المحجة لانه بمنزلة
الفلاة من الارض وان وقف المحجة فهو كالوقوف في الطريق وان كان سايرا في هذه المواضع فهو ضامن لما بينا
مسئلة لو كان في ملكه كلب عقور فعقر انسانا فلا ضمان لان فعل الكلب هدر لحديث العجماء جبار ولو اغرى
كلبا حتى عض رجلا لا يضمن كما لو ارسل بازيا وعند ابي يوسف يضمن سواء كان قائدا او سائقا او لا يقوده ولا
يسوقه كما اذا ارسل البهيمة وعند محمد ان كان سائقا او قائدا له يضمن وان لم يكن لا وبه اخذ الطحاوي والفقيه ابو
الليث كان يفتي بقول ابي يوسف وهذا اختيار في حازم وقال الصدر الشهيد وفي الزيادات اشارة الى
ذلك وعليه الفتوى وقال بعضهم ان كان الكلب معلما لا يشترط ان يكون هو سائقا ويضمن مطلقا وفي غير المعلم
يشترط السوق انظر الخلاصة **مسئلة** اذا قاد الرجل قطارا فما اوطأه اوله او آخره فهو ضامن وكذلك
اذا اصدم انسانا فقتله لانه متسبب الى تلفه بتقريب الدابة اليه وان كان معه سائق فالضمان عليهما لانهما اشتركا
في السبب وقال محمد في الاملاء لو ان رجلا كان يقود قطارا واخر من خلف القطار يسوقه وعلى
الابل قوم في المحامل نيام او غير نيام فوطئ بعير انسانا فقتله فالدية على عاقلة القائد والسائق والراكبين

على ذلك البعير والراكبين الذين قدام البعير على عواقلهم على عدد الرؤس لانهم يشتركون في السبب والكفارة على
راكبا البعير الذي وطئ خاصة **مسئلة** ولو قاد انسان اعمى فوطئ الاعمى انسانا فقتله قال ابو الليث ينبغي
ان لا يجب على القايد شيء من الايضاح ومن شرح التجريد من الخلاصة **فصل** في ضمان ما افسده المواشي
قال ابو يوسف في جاني الصغير راع سال الغنم من الراعي الخاص او المشترك ليبيتها في ضيعته كما هو المعتاد
ففعل وبيتها فيه ونام ونفشت الغنم في زرع جاره فلا ضمان على احد لاجل حديث العجماء جبار **مسئلة**
قال برهان الدين صاحب المحيط ربط كبشا على طريق العامة فاشهد عليه فلم ينقله حتى نطح صبيا وكسر ثنيته يضمن
فرع رجل ادخل غنما او ثورا او حمارا كرما او بستانا او ارضا فسد هاوي صاحبها معها يسوقها فهو ضامن
لما افسد وان لم يكن يسوقها لا يضمن وقيل يضمن وان لم يسقها على قياس مسئلة البعير المتعلم وفي غصب الفتاوى
اذا وجد بقرة في زرعه فاخبر صاحبها ليخرجها فاخرجها صاحبها فافسدت الدابة الزرع عند الاخراج ان
اخبره دابته في الزرع ولم يامره بالاخراج يضمن وان امره حين اخبره لا يضمن ولو لم يخبر صاحب الدابة ولكن
صاحب الارض اخرجها من الزرع فجاء ذيب فاكلها في غصب المنتقى انه لا يضمن وفي غصب الفتاوى المختار
ما قاله اكثر الشيوخ ان اخرجها او ساقها ضمن وان اخرجها ولم يسقها لم يضمن **مسئلة** رجل ادخل دابته
في دار رجل فاخرجها صاحب الدار فهلكت لا يضمن كما في الزرع **مسئلة** الاعجاء اذا وجد في الزرع بقرة
فطردها قدر ما تخرج لا يضمن ولو وجد في مربط دابة فاخرجها فاكلها ذيب او ضاعت ضمن قيمتها **فرع**
رجل في كرمه او زرعه دابة وقد افسدت زرعه فهلكت ضمن صاحب الكرم **مسئلة** استهلك عجول
غيره فيبس لبن امه يضمن نقصان البقرة ووقع في باب التسبب الى المتلف من القنية غصب عجولا فاتلفه
حتى يبست امه يضمن العجول دون نقصان البقرة **فصل** في الجناية على الدواب شاة لقصاب
فقئت عينها ففيها ما نقص وفي عين بقرة الجزار وجزور ربع القيمة وكذا في عين الحمار والبغل والفرس
ربع القيمة وفي المنتقى ما يحمل على ظهره ففي عينه ربع القيمة وكذلك البقرة وما لا يحمل عليه لصغره كالفصيل
والجحش اذا فقئت عين واحد فيهما ربع القيمة وفي مجموع النوازل الدجاجة كالشاة وفيهما ما نقصهما
ولو قطع احد قوايم الدابة ضمن جميع قيمتها ذكره السرخسي في غصب الاصل وفي غصب الفتاوى ان لم يكن
ماكول اللحم هكذا اما اذا كان ماكول اللحم لا يجب وان كان له قيمة بعد قطع اليد ان شاء سلمه اليه وضمن قيمته
وان شاء امسكه وضمن الجاني ما نقصه وفي العيون عن ابي حنيفة رحمه الله اذا استهلك حمار الغير او بغله
بقطع يده او رجله او بذبحه ان شاء صاحبه ضمن قيمته وسلمه اليه وان شاء حبسه ولا يضمن شيئا وعليه الفتوى
ولو ضرب رجل حمارا حتى صار اعرجا فهو كالقطع **مسئلة** ولو قطع لسان الثور يلزمه كمال
القيمة لفوات الاعمال فانظر القنية **فصل** في ضمان من وضع شيئا في الطريق اذا حفر بئرا في طريق
المسلمين فوقع فيها رجل او مات او اصابه جناية فيما دون النفس يتعلق به فهو ضامن للجناية حيا كان
الحافر او ميتا ولو كان الحافر عبدا فالجناية كلها في رقبته ويخاطب المولى بالدفع او الفداء بجميع الارش
ولو حفر بئرا في الطريق فجاء آخر فحفر في اسفلها ثم وقع فيها انسان فالضمان على الاول دون الثاني وهذا قياسا
وبه ناخذ **تفريع** لو وسع رجل راسها فان كان وضع قدمه في حفرهما فالضمان عليهما نصفان وان
وسع الثاني اكثر حتى صار وضع القدم في حفر الثاني دون الاول فالضمان على الثاني **فرع** ولو عثر

بحجر فوقع في البئر فان كان الحجر وضعه انسان على الطريق فالضمان على واضع الحجر وان لم يضعه احد وهو جبل السيل
فالضمان على الحافر **مسئلة** لو استاجر انسانا ليحفر في الطريق فان كان في فناء المستاجر فالضمان عليه دون
الاجير وان لم يكن في فنايه فان علم الاجير بذلك فالضمان على الاجير دون الامر وان لم يعلم فالضمان على الامر
فصل استاجر اربعة نفر ليحفروا له بئرا فوقعت عليهم من حفرهم فمات احدهم فعلى كل واحد من
الثلاثة ربع الدية ويهدر الربع ولو وقع رجل في بئر فتعلق باخر وتعلق الثاني بثالث فوقعوا فماتوا فان عرف حال
موتهم بان اخرجوا احياء فاخبروا فهذا على تسعة اوجه اما الاول ان عرف انه مات بوقوعه فالضمان على الحافر وان
مات بوقوع الثاني عليه فدمه هدر وان مات بوقوع الثالث عليه فالضمان على الثاني وان مات بالكل
فنصفه هدر ونصفه على الثاني وان مات بسقوطه ووقوع الثاني عليه فالنصف على الحافر ونصفه هدر وان
كان بسقوطه ووقوع الثالث عليه فالنصف على الحافر والنصف على الثاني وان مات من كل ذلك فالثلث منه هدر
والثلث على الحافر وثلثه على الثاني واما موت الثاني فان كان بوقوعه في البير فديته على الاول وان مات بوقوع
الثالث عليه فدمه هدر وان مات بوقوعه ووقوع الثالث فنصف دمه هدر والنصف على الاول واما موت الثا
لث فلا وجه واحد هو وقوعه في البير فديته على الثاني **فصل** وان لم يعرف حال موتهم فالقياس
ان دية الاول على الحافر ودية الثاني على الاول ودية الثالث على الثاني وهو قول محمد وفي الاستحسان دية الاول
اثلاثا على صاحب البير ثلثا وعلى الاوسط الثلث والثلث هدر ودية الثاني نصفان نصفه هدر ونصفه على
الاول ودية الثالث على الثاني انظر الايضاح **فصل** في ضمان ما يحدثه الرجل في الطريق اذا حفر بئرا
في طريق المسلمين او فنايه او اخرج جناحا او نصب فيه ميزابا او وضع حجرا او خشبا او متاعا او بنى دكانا
او صب ماء او قعد في الطريق ليستريح او مرض فعطب به انسان او دابة فهو ضامن بجميع ذلك وما كان من
جناية في بني ادم وبلغ نصف العشر فهو على العاقلة **قال** ابو حنيفة اذا مشى في الطريق وهو لابس سيفا
او طيلسان فسقط منه على انسان فتلف به او وقع في الطريق فعثر به انسان فلا ضمان ولو كان حاملا له يجب
شيء من ذلك فهو ضامن وقال محمد اذا لبس ما لا يلبسه الناس فهو ضامن بمنزلة الحامل ولو وضع كناسة في الطريق
فتلف به انسان ضمن **فرع** في شرح الطحاوي اذا اخرج الرجل من داره ميزابا الى الطريق فسقط على رجل
فقتله ان اصاب الطرف الداخل لم يضمن شيئا وان اصاب الطرف الخارج ضمن وكذا وسطه وان اصاب الطرفان
يضمن النصف والقياس ان لا يضمن شيئا **مسئلة** وفي الفتاوى الصغرى استاجر رجلا ليخرج جناحا
في فناء داره او حانوته ان اخبره ان له حق الاشراع في القديم فسقط وقتل انسانا يجب الضمان على الاجير
سواء كان قبل الفراغ من البناء او بعد الفراغ ويرجع الاجير على الامر وان علم الاجير انه ليس له حق الاشراع
باخباره او بغير اخباره ان سقط قبل الفراغ من البناء فقتل انسانا ضمن الاجير ولا يرجع على الامر قياسا واستحسانا
وان سقط بعد الفراغ من البناء يرجع استحسانا **مسئلة** وفي العيون عن محمد ان الهالك بالثلج المرمي اذا
زلق به انسان او دابة ان لم تكن السكة نافذة لا ضمان على الرامي وان كانت نافذة ضمن الرامي **قال** الفقيه
ابو الليث لا يجب الضمان مطلقا نافذة او غير نافذة قال وجوابه مهي في ديارهم لان الثلج تعلل هالك او لا يكون
مسئلة لو وضع خشبة في سكة غير نافذة او رش الماء فعطب به انسان لم يضمن وفي الفتاوى انه يضمن
مطلقا وفي باب النون اذا رش كل الطريق وفي باب الكاف ان لم يره ضمن وان رآه لا يضمن وعليه الفتوى

فرع لو امر الاجير بوشر فنا والدكان للامر فيما تولد منه يضمن الامر وبغير امره ضمن الراعي اما لو
امره في الوضوء في الطريق فتوضى فالضمان على المتوضي **مسئلة** وفي الفتاوى الصغرى رجل
امر رجلا بوضع حجر على الطريق فعطب به الامر ضمن الواضع وكذا لو قال له اشرع جناحا من داري او ابن
دكانا على بابك فعطب به الامر ضمن انظر الايضاح والخلاصة **فصل** في الحايط المايل الى الطريق
اذا بنا حايطا مايلا الى ملك غيره او الى الطريق فهو ضامن لما عطب بسقوطه سواء طولب بالنقض ام لا ولو
بناه في ملك نفسه فمال الحايط فان لم يشهد عليه بالنقض حتى سقط فلا ضمان عليه فلو شهد عليه بالنقض ثم سقط
في مدة يمكنه النقض بعد الاشهاد فهو ضامن وان لم يفرط في النقض وذهب يطلب من ينقضه فسقط الحايط
وتلف به انسان او متاع فلا ضمان عليه وان كان الميلان الى الطريق صح الاشهاد ممن له المرور واهل الذمة
والاسلام سواء بعد ان يكون بالغا او صبيا اذن له وليه بالخصومة او عبدا اذن له مولاه بالخصومة
فاذا تقدم الى صاحب الحايط فقال ان حايطك مايل فارفعه كفاه والاشهاد للتحرز عن التجحود وفي مجموع
النوازل لو قال له ينبغي لك انه تهدمه لا يكون اشهادا وانما يكون مشورة **فرع** وان كان الميلان الى دار
رجل فالاشهاد الى صاحب الدار وان كان فيها سكان فالاشهاد اليهم ولو اشهد عليه في الطريق ثم استمهل من
القاضي وممن شهد عليه اياما فاجله فهو باطل انظر التجريد **فصل** في العقا بنفي الضرر ثبت عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا ضرر ولا ضرار قال بعضهم يحتمل ان يريد بقوله لا ضرر اي لا ضرر على احد بمعنى انه لا
يلزمه الصبر عليه ولا يجوز له اضرار بغيره وقال بعضهم الضرار ان تضر نفسك لتضر بذلك غيرك فاذا منع هذا
فكيف بمن يصلح نفسه بافساد مال غيره ويحتمل عندي ان يكون بمعنى الضرر ان يضر احد المجارين بجاره والضرار
ان يضر كل واحد منهما بصاحبه لان هذا البناء يستعمل كثيرا بمعنى المفاعلة في القتال والضراب والسباب وكذلك الضرار
فنهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يعمل احدهما الاخر بصاحبه وعن ان يقصد ذلك جميعا وقال بعضهم الضرر ما
ينفعك ويضر صاحبك والضرار ما يضر صاحبك ولا ينفعك فيكون الضرر ما قصد به الانسان منفعة وكان
فيه ضرر على غيره والضرار ما قصد به الاضرار بغيره وبالجملة فلا ينبغي لمن يؤمن بالله واليوم الاخر ان يحدث على
جاره شيئا يضر به **مسئله** رجل اشترى بيتا من منزل بحدوده وحقوقه وصاحب المنزل يمنعه
من الدخول ويامره بفتح الباب الى السكة ان يكون للبايع طريقا ليس له منعه وان لم يبين اختلف المتاخرون
فيه والمختار انه ليس له المنع **مسئلة** رجل اراد ان يهدم داره ولاهل السكة ضرر لانه يخرب سكة
المختار انه يمنع فلو هدم مع هذا وانه يضر بالجيران ان كان قادرا على البنا يجبر على البنا والاصح انه لا يجبر
مسئلة وفي غصب الفتاوى رجل غرس شجرة العرصات في الطريق ان كان لا يضر بالطريق لا باس به
ويطيب للاجل غرسه ثمرها وورقه تم تمام الكتاب بعون الملك الوهاب ولقد وقفت فيه انشاء
الله تعالى بضبط القواعد الكلية وربط القواعد الجلية ولست اعوز حاسدا او لا غمر جاحدا يتغافل
يبتغي فيه الطعن والتغيير وينسب فيه الى احد خطي الغضب والتعصب فلا يغرنك بالرخا الا يصان
كلامه عن الاستبصار بانوار الكتاب والبحث عن اغوار هذا الكتاب ولقد استوفيت فيه على صغر
حجمه جميع القوانين واستقصيت فيه اشكال البراهين وذللت فيه المسالك المتوعرة وكشفت عن وجوه
الحقايق المستترة ولقد سمعت من ناديت واهديت الى من نوديت وانا معتذر اليه ان راى في بعض قواعد

بالجيران

بعض الخلل او صادف في بعض امثلته ما يعد من باب الدحل فان حالي ما شرحته في شرح كتاب الوقاية وهو
مشهور والحمد لله العلي الغفور وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم تسليما كثيرا ابدا الى يوم الدين

وقد وقع الفراغ من كتابة هذه النسخة الشريفة الموسومة بمعين
الحكام للشيخ بعون من شهر رجب الاصم في سنة
الف واثنان وثمانين
والحمد لله رب
العالمين

١٠٨٢